

12
DISSERTATIO INAUGURALIS IVRIDICA,
DE
IVRE AGNATORVM
SINGVLARI,

~~~~~  
GERMANIS:

Von ganz besondern Rechten, welche in Successions- und  
Erbfällen bürgerlicher Reichs- und Lehn-Güter unter An-  
verwandten nützlich zu ergreifen.

~~~~~  
Q V A M
P R A E S I D E

PETRO MÜLLERO, Icto,

CONSIL. SAXON. ET ANTECESSORE,
PRO GRADV DOCTORIS

DIE XIII. APRIL. CIO IO CLXXXIX.

PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI SVBIECIT
GEORGIVS FORSTERVS,

ONOLD. FRANCVS.



NVNC VERO, VT DESIDERIIS MVLTORVM SATISFIERET,

I E N A E,
REC. LITTERIS HELLERIANIS, 1760.

THE AGRICULTURAL

AND HORTICULTURAL

EXHIBITION

OF THE

AMERICAN

ASSOCIATION

OF

AGRICULTURE

AND HORTICULTURE

OF THE

AMERICAN

ASSOCIATION

OF

AGRICULTURE

AND HORTICULTURE

OF THE

AMERICAN

ASSOCIATION

OF

AGRICULTURE

AND HORTICULTURE

OF THE

AMERICAN

ASSOCIATION

OF

AGRICULTURE

AND HORTICULTURE



I. N. D. N. I. C.

PROOEMIUM.



De Singulari Agnatorum Jure impressentiarum sum acturus. Nobilissima hac materia mea commendatione non indiget: Ipsa enim se ostendit, cum ob crebros ejus usus, tum ob insignes difficultates. Quotidiana enim res est, usuque forensi maxime occurrens; hinc eo magis elaboratione digna, licet quidam circa rarissima contingentia summo cum labore desudare non graventur, quoad cætera vero, quæ præcipue commendat frequentia, quibus fora personant, & tribunalia, vel minimum movere lapillum recusent. Dissertationis duæ erunt partes: In prima, Nominis notationem & diversas illius significationes, nec non jura quadam Agnatorum singularia in genere considerabimus; In secunda vero partis duobus membris, quid circa Agnatos in Jure Civili & Feudali constitutum, consideratur.

PARS I.
COMPREHENDIT
NOMINIS NOTATIONEM
ET SINGVLARE AGNATORVM
IVS IN GENERE.

S V M M A R I A.

I. Sedes hujus materiae, ubinam in iure reperiatur. II. Agnatus & Agnatio sunt nomina Juris civilis, & composita. III. Vocabula Synonymica, nec non differentiae gentis ac agnationis proponuntur. IV. Germanis quomodo appellantur agnati. V. Describuntur. VI. Explicantur verba Definitionis. VII. Differentia agnatorum & cognatorum. VIII. Agnationis indirectae probationes adducuntur. IX. Directae recensentur. X. Vocabulum juris quomodo sumatur. Descriptio juris singularis Agnatorum.

§. I.



Antequam eximiam hanc materiam elaborandam suscipio, moneo paucis, jura ultimato sua adgnatione publicum civitatis bonum respexisse. *L. 1. §. sed etsi. ff. de ventr. inspic.*

inspic. Didac. Roderic. de conjectur. ment def.
Lib. 2. c. 3. §. 4. num. 15. Quamobrem boni Le-
 gislatores in id nullo non tempore invigilarunt, ut
 Agnationis in omni jure maxima haberetur ratio.
 Cujus rei testimoniis plena sunt juris Justiniani
 volumina, pleni Feudorum libri, plena omnium
 fere Rerum publ. statuta. In Institutis sedes hujus
 materiae reperitur *Lib. 1. tit. 15. & Lib. 3. tit. 2.* In
 Digestis *Lib. 26. tit. 4. Lib. 38. tit. 7. & Lib. eod. tit. 8.*
 Specialiter in *L. non facile. 4. §. cognat. substantia.*
ff. de grad. & affin. & nomin. eor. & L. Jurisconsultus 10. §. cognati. ff. eod. Cum primis autem in *L.*
post consanguineos. 2. §. agnati & seqq. ff. de suis &
legit. hered. In Codice *Lib. 4. tit. 30. & Lib. 6. tit.*
15. Principaliter quoad Jus Novissimum in *No-*
vell. 118. de hered. ab intest. venient. & de agnat. jur.
sublat. cap. 4. Unde delumpta est *authent. sicut*
hereditas. C. de legit. tutor. & auth. matri. C. quan-
do mulier tutel. offic. fungitur. In Jure Feudali in
tit. 11. Lib. 2. tit. 26. lib. eodem tit. 31. lib. eod. tit. 39.
lib. eod. tit. 45. lib. eod. tit. 49. & tit. 98. lib. eod. Le-
 gislatorum instituta subinde secuta civium vota,
 conventiones, dispositiones. Hinc tot familiarum
 confraternitates, pacta, fideicommissa, legata,
 majoratus, jura primogeniturae, & multa alia pro
 A 3 majori

māiori agnātionis conſervatione introductā, Bō-
dinus *de Republ. L. V. c. 2. per tot.* Betſ. *de pact. fa-
mil. illustr. cap. 4.*

§. II. Hiſce obiter ad notitiā poſitis, ſci-
endum, quod Agnatus & Agnatio ſint nomina ju-
ris Civilis non Naturalis, §. *ſed agnat. 3. Inſt. de le-
git. Agnat. tutel. Bald. in auth. in ſucceſſ. 2. col. in
verſ. considera. C. de ſuis & legit.* Seu ſunt nomi-
na legitima, id eſt, (ut explicat Cujacius) ex legi-
bus 12. Tabb. deſumpta, in quibus ſcriptum eſt, A-
gnatus proximus familiam habeto. Dicuntur au-
tem Agnati ſive Adgnati quaſi ſunt adnati, ſeu jux-
ta nos nati. Anton. Fab. *in rationab. ad L. veluti 3.
verſ. vel adgnati. ff. de hered. petit. pag. 222. col. 1.
Alciat. Lib. 3. parerg. cap. penult.* Sicut Plinius ad-
nata membra dixit, quæ prope alia ſuboriuntur,
utin digitis videmus. Calvin. *in Lexic. hic.* Juxta
Rævardum *Lib. varior. 5. cap. 1.* Agnati inde di-
cuntur, quod jure civili non in domo nati ſint Pa-
triſam. (in ea enim liberi, qui ſunt in poteſtate na-
ſcuntur) ſed quod familiae adnaſcantur. Vel agna-
ti dicuntur quaſi ex uno nati, quia commune na-
ſcendi habuerunt initium, ut voluit Leonhard à
Lege in Conſil. feudal. varior. DD. conſil. 2. n. 145.

§. III. Vocabula Agnatio, gentilitas, & fa-
milia,

milia, vel domus idem prope sapiunt. Monticul.
de patr. potest. vers. Jus autem. num. 100. Simon. de
Prat. in tr. de interpret. ult. volunt. Lib. 3. fol. 11. n.
 25. Ubi hanc conclusionem tradit, quod familia
 vocata in fidecommisissis per testamenta significet
 agnationem, idque manifestum esse responsis ve-
 terum JCtorum, in *L. filiusfam. §. cum pater. ff. de*
Legat. I. L. unum, in pr. L. petr. §. pradium. §. fra-
tre. L. cum ita. §. in fideicommiss. L. cum pater. §. li-
bertis de Legat. 3. L. Pater filium. ff. ad L. aquil. Et
 recentiorum nostrorum scriptis, in quam rem plu-
 rimorum authorum authoritates adducit. Puto
 tamen nihilominus differentiam quandam ponen-
 dam esse inter agnationem & gentem. Gens la-
 tius patet quam agnatio (1) quia agnatio propria
 est eorum, qui in ejusdem Patrisfam. familia sunt,
 vel in suam potestatem sola morte Patris perveni-
 unt, non etiam eorum, qui emancipati: At gens
 nihilominus eorum manet, & gentiles vocantur,
 quamvis emancipati sint. (2) Agnatio proprie
 est singularum familiarum §. 1.3. *Inst. de legit. agnat.*
tit. Gens plurium familiarum ab eodem princi-
 pio provenientium collectio. (3) Agnatio Pa-
 trem, Avum, Proavum, Attavum proprie non ex-
 cedit; Gens eorum omnium est, qui ab uno Prin-
 cipe

cipe familiarum descendunt, quamvis sit Attavus,
Trit-avus. Connanus *Lib. 2. c. 11.* Balduin. *ad LL.*
12. tabul. cap. 3.

§. IV. Germanis agnati dicuntur Schwerd-
magen, vel à gladio & rebus expeditoriis, quæ ip-
sis cedunt, vel à tutela pupillorum agnatorum,
quorum legitimi sunt tutores. In Saxonia omnes
ii, hoc nomine insigniuntur, so zum Heer-gewette
gehörig, darüm, daß das Heer = Gewetter zur
Heer-Fahrt gehöret, und der älteste Schwerd-
magen nimt das Schwert des Verstorbenen de-
rowegen zuvor, daß er damit die Unmündigen
seine Neben-Schwerd-Magen zu Herrndienste
und vor Gerichte, als ihr Vormund, vertreten
muß. Landr. *Lib. 1. art. 32.* Weichbild *art. 26.* &
habent hi agnati idem gentilitatis nomen, easdem
imagines, eandem familiam, sind eines Nah-
mens, Geschlecht, Schild und Helms, Schnei-
dew. *in Comment. Inst. sub tit. de legit. Agnat. tut.*

§. V. Definiri Agnati possunt, quod sint
Cognati virilis sexus ab eodem orti, *L. 2. ff. in pr.*
de suis & legit. seu agnati sunt, qui ex sanguine pa-
terno, retento familiae cognomine paterno, defun-
ctum attinent. Schneidew. *d. Comm. ad Inst. sub tit.*
de

de legit. agnat. tut. Paulo aliter definiuntur ab Imperatore in §. *sunt autem. 1. ff. de legit. agnat. tut.*

§. VI. Notandum tamen, quod per Agnatos non tantum generaliter intelligantur liberi & Parentes, qui per mares conjuncti, veluti *Novell. 118.* (qua de causa proximiores ex agnatis *sui* dicuntur *L. 12. de suis & legit. L. ult. §. 1. ff. de grad.*) sed & specialiter & proprie agnatorum nomen usurpatur de iis, qui à latere sunt per virilem sexum conjuncti. *L. 1. §. ult. ff. L. 2. ff. de suis & legit. L. 1. ff. de legit. tut.* Agnatorum igitur appellatione veniunt omnes ascendentes & descendentes, item collaterales ex linea paterna, etiamsi foeminae sint. Sic avia paterna. *Tusch. concl. pract. 244. Tom. I.* Sic soror, neptis ex patre, item ex filio vel amita, dicuntur agnatæ, etiamsi sint maritatae. *Paris. concl. 47. n. 56. seqq.* nam licet transeant in familiam mariti, quoad privilegia, etiamsi filii ex eis sequantur Patrem, tamen ipsæ foeminae nuptæ retinent agnationem, donec vivant. *Card. Zabarel. consil. 91. vers. ad ultimum usque finem.* Hoc tamen non ita intelligendum ac si foeminae ex masculis agnatis agnatarum nomine simpliciter insigniantur; Sed sunt agnatæ in quibus jus agnationis finitur, cognatio vero incipit, ideoque masculus & quilibet

descendens ex foemina dicitur simpliciter cognatus, non agnatus. Castrenf. *consil.* 422. *quod ita mater. colum. penult. vers. ad quintam. Lib. 1. Alex. consil.* 89. n. 32. *Lib. 6.* Nec obicem nobis ponit, quod interdum filius filiaque sororis repræsentent matrem, & res aliqua pertineat ad omnes agnatos five masculos five foeminas: Tali enim casu cum ratio conservandæ familiæ seu agnationis non consideretur, merito dicendum est, quod appellatione agnati & agnatæ contineatur etiam filius & filia sororis, quæ & ipsæ loco agnatorum esse dicuntur, quoad effectum succedendi, ut notavit elegantissime Gl. in rubr. *C. unde legit.* Quod quidem non solum verum est in dispositione Juris communis, in *L. duodecim. C. de legit. hered.* Sed etiam eundem effectum producit in dispositione statutaria, quando scil. statuentes non inclinavere ad conservandam agnationem masculinam. Aliter tamen se res habet si materia, de qua agitur, solum pertineat ad agnatos, stricto modo conceptos, & tantum respiciat favorem five conservationem agnationis, tunc enim non solum sororis filius & filia, sed etiam ipsa soror excluditur.

§. VII. Ex his quæ paulo ante commemoravi, colligi quodammodo posse existimo, quænam

nam *differentia* sit inter *agnatos* & *cognatos*. Scien-
dum autem porro, eos adhuc multis modis differ-
re. *Agnatio* est consanguinitatis jure positivo in-
ducta : *cognatio* inducitur jure naturæ. *Agnatio*
à *Patre* est ; *cognatio* à *Matre*, unde & *spurii* inter
agnatos numerantur, scil. quia per *Matrem* *cogna-*
tisunt L. *si spurius. 4. ff. unde cognati. §. vulgo quæsit.*
Inst. de success. cognat. Weltenb. in *ff. sub tit. unde*
cognat. n. 2. in fin. *Agnatorum* & *cognatorum*
differentiam explicat dilucide & paucis *Theophil.*
in §. *Et quinam sint. Inst. de legit. agnat. tut.* nec du-
bium est, hanc *differentiam* olim *Jure XII. Tabb.*
fuisse observatam in *successionibus*, & consequen-
ter in *tutelis*, quæ sequuntur *successiones*. L. *quo*
tutela reedit, ff. de R. J. Sed *Justinianus* totum
Jus agnationis dedit *cognitioni*, ita ut quoad *jus*
succedendi, & *tutelas* nulla hodie sit *differentia*, in-
ter *agnatos* & *cognatos*, licet *definitione* semper
inter se differant. Nov. 118. c. 4. & 5. L. *cum ita. §.*
fin. vers. An vero hodie. ff. de legat. in L. ab intestat.
C. de legit. hered. *Antonius Faber in ration. ad L.*
sciendum, de inoffic. test. p. 112. col. 2. Schtader. Vol.
I. consil. 9. n. 59. vers. Und ist ferner. Quo jure
& hodie utimur, Colleg. Arg. sub tit. *de legit. tut.*
tb. 8. in fin. Gail. observ. 150. num. 2. L. 2. In aliis
B 2 autem

autem causis quam successionebus intestati & tutelis legitimis non est sublata differentia, Cujac. ad *Novell. 118. circa fin.* ut quoad jus querelæ inofficiosi, *L. 27. C. de inoffic. Costald. ad L. 1. ff. de inoff.* Plura de jure successionis Agnatorum infra in partis secundæ primo membro.

§. VIII. In hac autem parte prima nihil amplius monendum arbitror, quam ut paucissimis ostendam, quonam modo agnatio probetur. Agnatio ergo, quo paucioribus præ cognatione personis, & arctius infra cancellos unius familiæ inclusa manet, eo etiam facilius est probatu. Ex probationum adminiculis est (1) identitas nominis aut cognominis familiæ. Exinde enim præsumptio aliqua resultat, quod ejusdem familiæ quoque sint cognomines, argum. *L. cum precum. 9. C. de lib. caus.* & ibi: *DD. L. 32. §. fin. ff. de Legat. 2.* Post *Chass. in catal. glor. mund. concl. 41.* Rosenthal. *tr. de feud. Lib. 2. concl. 28. n. 7. p. 46.* Add. *Gielm. rer. judic. Camer. L. 2. decis. 27. n. 7. §. seqq.* (2) Identitas armorum & insignium; quæ propterea gentilitiæ & familiares imagines dictæ, *Höpping. tr. de jur. sigill. c. 8. §. 1. n. 12.* Et ad omnes agnatos transmittuntur: non quidem hæreditatis quodam jure, ut statuit *Nolden. de stat. nobilit. c. 21. n. 24.*

n. 24. (cum liberi viventibus jam Parentibus non tantum, quorum nulla adhuc esse potest hæreditas, *L. 1. ff. de hæred. vel act. vend.* sed & iis mortuis, etsi hæredes non extiterint, jus hoc recte sibi vendicent, experientia teste) sed agnationis. *L. 5. ff. de relig.* Ideo namque insignia nobilibus maxime conferuntur, ut familias à familiis separent. Id. Nold. *d. l. n. 34.* quæ ad ostendendam gentem suam digniora fere probandi argumenta non habent. Add. Matth. Steph. *tr. de jurisdict. Lib. 2. part. I. membr. 1. num. 70.*

§. IX. Verum ex his & aliis nulla directa resultat agnationis probatio, sed ea saltem inter probationis adminicula sunt referenda. Firmitus probatur agnatio (1) per testes, Mascard. *de probat. conclus. 737. num. 9.* Testes tamen ita deponentes secundum Farinacium *Lib. 2. decis. crim. 274. num. 9.* rationem dicti sui reddere tenentur. (2) Per instrumenta, v. g. per calendarium Ecclesiasticum, durch das Kirchen- und Tauff-Buch, cui plena fides habetur, Carpzov. *J. F. P. 1. constit. 16. def. 26. n. 8. seqq.* Per literas interdum investituræ, Philip. *Inst. Us. Pract. L. 3. Ecclog. 30. per totum.* Idem per testamentum Patris, quo ipse aliquem agnatum suum legitimum vocavit, agnationem

B 3

quo-

quoque probari, nullus dubito, & id quidem ex rationis identitate, quæ habetur in *Novell. 117. c. 2.* Sunt adhuc plures probationis modi, quos omnes enumerare superledemus. Hoc saltem quoad agnationem in specie monemus, non sufficere probare alicui, per virilis sexus personas esse conjunctum, nisi etiam probetur, quod legitime ipsi conjunctus sit. Agnatio enim ejusmodi qualitas est, ut ejus jus tantum in legitimis resideat, non autem in illegitime Natis. Non enim quis debet admitti ut talis, nisi probetur talis. *L. 9. & ibi Dn. Brunnem. & DD. de his, qui accus. non possunt*, quando quis asserit, se alicujus agnatum & id probare tenetur, per tradita *Grat. decis. 89. n. 5. Mascard. de probat. 411. & concl. 1247. n. 8.* Reliqua communia cum cognatione probandi argumenta, videri possunt apud *Frid. Bruck. Vol. I. consil. 21. n. 34. & seqq.*

§. X. Et hæc de vocabulo agnati; significationem autem juris multiplicem esse, nemo est qui ignoret: Frustra igitur foret de eadem multa proferre, cum à multis toties jam fuerit enodata. Vid. *Hahn. ad VVelenb. de J. & J. n. 4. Molin. de J. & J. disp. 2. Less. de J. & J. L. 2. c. 2.* Hic vocabulum juris pro peculiari facultate, quæ Agnatis in specie accommodata, ita ut hoc jus, de quo hic acturi

acturi sumus, nihil sit aliud, quam jus singulare, quo illi utuntur, capimus. Hinc enim jus agnationis, *L. 3. L. ult. pr. C. de legit. hered. §. fin. Instit. de cap. minut. §. 2. 3. Inst. de legit. agnat. success. L. 38. ff. de pactis.* aut agnaticum, *Cujac. ad Novell. 118. Rittersh. in expos. Nov. part. 8. c. 9. num. 1.* Sicuti autem omne jus, quo utimur, Justinianus Imperator, vel ad personas, vel ad res, vel ad actiones, pertinere dicit, *§. fin. Inst. de J. N. G. & C.* Ita & nos ea, quæ ex jure civili in hoc membro primo de singulari agnatorum jure notanda veniunt, eodem considerabimus ordine.

PARTIS II.

MEMBRUM I.

DE

SINGULARI AGNATORVM

IVRE RATIONE IVRIS CIVILIS.

CAPVT I.

DE

IVRE PERSONARVM.

SVMARIA.

I. *Servorum nulla agnatio, bene autem nostrorum hominum propriorum.* II. *Quot modis agnatio*

agnatio contrahatur. Modus producendi agnationem primarius iusta natiuitas: Id quod late explicatur. III. Nullatenus iniusta. Quenam talis? IV. Qu. An, si uxor constanter asserat, se ex alio concepisse, filius pro agnato habendus. Aff. V. secundus modus producendi agnationem est legitimatio per subsequens matrimonium, per rescriptum Principis, non autem hodie per oblationem curiae. VI. Tertius Adoptio. VII. Agnatio tolli potest iure Civili. Tollitur capitis diminutione, & sic emancipatione. VIII. Non tamen post Novell. 118. IX. Tutela quoduplex. Quid iuris agnatis competat, ratione tutelae testamentariae. Quid de tutela Electorali sentiendum. X. Legitima tutela ad agnatos ex lege pertinet. Lege Solonis olim prohibebantur. XI. Sed tamen optimo iure hodie ipsis defertur. Quomodo admittantur? XII. Quibus causis agnati tutela priuentur, aut ad eam suscipiendam inhabiles sint. De tutela dativa nihil speciale occurrit. XIII. Ratione curatela pauca notantur.

§. I.

Omnes personae sive homines sunt vel liberi vel servi, pr. Inst. de Jur. pers. Servorum cum nulla propria sit agnatio nec ex eorum contubernio

nio aliquā contrahatur. Vinn. *ad pr. Inst. de nupt.* jus agnatorum quoque ad eos regulariter non pertinebit. Sed de his agere pluribus pretium non erit, cum servorum conditio apud Christianos plane sublata, & proprii nostri homines, *Leib-eigene Leute*, plane æquiparentur liberis, cum in omnibus non exceptis liberorum jura utantur, Johann. Herm. Stamm. *de servit. person. Lib. 3. c. 7. & seqq.* Proinde ad illos quoque jus agnationis pertinere recte dicitur.

§. II. Secunda hominum divisio est, quod sint vel sui vel alieni juris, & hi vel in dominica vel in patria potestate, *pr. Inst. de his, quæ sui vel alieni juris sint.* Patria potestas tribus constituitur modis, justis nuptiis, legitimatione, adoptione. In singulis quo jure agnati utantur, videbimus. Sciendum ergo est, modum primarium & per excellentiam ad agnationem contrahendam, jure civili esse justam nativitatem, sive ex justo & legitimo matrimonio factam, *argum. §. 4. Instit. de success. cognat. junct. §. Instit. de nupt. L. 4. §. 2. utroque jure, cum seqq. ff. de grad.* ita ut jus agnationis solum resideat in legitimis, minime autem in illegitime natis. Et quamvis ex his postea legitimi procreentur, non tamen agnati erunt illis, quos Pater agnationis vin-

C

culo

culo ob illegitimum nascendi principium & radicem contingere non potuit. *L. fin. C. de natural. lib. Blanc. tr. de compromiss. quest. 3. num. 11.* Ex iusta nativitate vero agnati fiunt duobus modis, uno, quo per virilis sexus cognationem vivo Patrifamilias conjunguntur; altero quo Patre mortuo nascuntur. Filius, qui vivo Patre natus est, agnatus proprie dici non potest, sed proximus. In recta enim linea versatur, cum agnati ex latere domum duntaxat attingant. *L. 7. si tab. testam.* Ideoque gnatus vel filius dicebatur, non agnatus. Improprie tamen & agnatus. At posthumus suus filius dici non potest, nullus enim est filius sine Patre, nec Pater sine filio. Quia tamen Patrefamilias mortuo, ejus familia omnino non extinguitur, ideo qui filius esse non poterat, agnatus efficitur, *L. 3. de injust. rupt. & Patri, hoc est paternæ familiæ agnasci dicitur Rævard. L. 5. c. 1. de jur. ambig. & ex eo Calvin. in Lexic. sub voce agnationis.* In fideicommissis, an vocati censeantur solum extantes, tempore testamenti vel mortis: an vero etiam antea nati, prolixè deducit Fularius, *de fideicommiss. substitut. quest. 33. n. 18. per tot.* Quoad fideicommissa conditionalia hanc quæstionem ita decidit Menoch. *Lib. 4. præsumpt. 93. n. 5.* Agnati qui non-

nondum nati sunt, sed tantum concepti tempore
evenientis casus successionis, ad fideicommissum
condicionale præsuntur à testatore vocati.
Quod si eo tempore, quo evenit casus successionis,
reperiantur agnati, quorum unus tamen natus erat
tempore conditi testamenti, vel mortis testatoris;
Alter vero natus est tempore, quo evenit conditio;
hoc in casu admittitur prius ille, qui extabat tem-
pore conditi testamenti.

§. III. Horum omnium consequens est a-
gnationem jure civili recte per masculos contrahi,
modo nativitas sit ex justis nuptiis. Non ergo con-
trahitur agnatio ex conjunctione sine matrimonii
voto & intentione facta, v. gr. ex concubinato, ex
conjunctione sub specie nuptiarum inita, sed quas
leges vel plane non admittunt; vel admittunt qui-
dem, ut gentium jure validas, verum justarum nup-
tiarum effectus ipsis denegando, quia non secun-
dum legum præcepta sunt. Hinc nulla contrahi-
tur agnatio per nativitatem ex damnato & incestu-
oso coitu. *Auth. ex complexu. C. de incest. & inutili*
nupt. Novell. 89. c. 15. Conf. Carpz. J. F. P. 3. c. 14.
d. 11. nulla ex lortio vagante, quia incertus est ejus
Pater; Nulla ex contubernio servorum, nulla ex
matrimonio peregrinorum aut deportatorum. L.
C 2 17. §.

17. §. 4. ff. ad SCtum Trebell. Vinn. ad pr. Instit. de nupt. n. 1. nulla ex contracto matrimonio personarum, non habentium ad hoc ætatem legitimam, vel cum quibus naturali vel civili ratione nuptiæ sunt prohibiti. §. penult. Inst. de nupt. Textus elegans in L. 10. pr. ff. de condit. & demonstrat. junct. L. 4. §. 4. de grad. & L. 4. ff. unde cognat. nulla denique habetur agnatio eorum, qui sine Patris, vel proximorum agnatorum consensu, præcipue si horum consensum statutum in specie requirit, nuptias celebrarunt, arg. pr. Inst. de nupt. junct. §. penult. Inst. eod. L. 11. ff. de stat. hom. ibi: IVSTVM FILIVM NON VIDERI. Si tamen sine causa ipsi assentiri nolint, tunc potest adiri superior, vel ut ipse det licentiam causa cognita, vel ut compellat Parentes & cognatos ad consentiendum, per text. in cap. nullus. de jure Patron. Anton. Corset. in Singular. in verbo consensus n. 1.

§. IV. An vero si uxor constanter asserat, se ex alio concepisse, filius pro agnato aut legitimo habendus sit, commode hic quæri potest. Affirmandum arbitror ita, ut licet uxor de adulterio convicta ingenue fateatur, se ex alio concepisse, nihilominus tamen pro filio familias Patris habeatur, L. 11. §. 9. ad L. Ful. de adult. L. 29. §. 1. ff. de probat. junct.

*junct. L. 6. ff. de his qui sui jur. & ibi Brunnem. & DD. communiter. Gail. 2. observ. 9. per tot. Qui & alii cum illo multis modis hoc ampliant; nempe etsi in ultimo mortis articulo fateatur, & si in loco suspecto habitaverit cum adultero, etsi natus non Patrem seu maritum, sed adulterum facie ac moribus referat. Omnes tamen antea citatam legem limitant, modo mater præsumptive à marito concipere potuerit. Atque sic etiam Patri & omnibus ejus agnatis adnascitur, Patrisque familiam sequitur, *arg. §. 1. Inst. de legit. agnat. tut. & ibi DD. propter singularem favorem matrimonii, & quia hic præsумitur Pater, quem nuptiæ demonstrant.**

§. V. Secundus modus, quo agnatio contingit, est legitimatio, *arg. §. ult. Inst. de nupt. Novell. 89. cap. secund. & seqq.* Unde dici solet per legitimatos agnationem & familiam conservari, fatente ipso Tiraquello *tr. de retract. consangu. §. 1. gloss. 8. n. 10. Alex. 1. consil. 2. n. 12.* Olim tribus fieri solebat modis, nimirum per subsequens matrimonium, per rescriptum Principis, per oblationem curiæ. De legitimatione per subsequens matrimonium indistincte verum est, quod nempe per eam legitimatus non modo Patri, sed etiam omnibus Patris agnatis & transversalibus agnatus fiat, *arg.*

arg. c. tanta X. qui filii sunt legit. Ant. Gabriel. L. 6. de legitimat. concl. 1. n. 8. & tere legitimus quoad omnia dicatur. *Novell. 12. cap. ult. Novell. 74. c. 1. § 2. Nov. 89. c. 89.* Gail. 2. observ. 141. ubi in Camera hanc sententiam approbatam testatur, atque ad plures juris materias hoc dogma applicat: *Tanta* scil. est vis matrimonii, ut omnia præcedentia vitia purget. *dict. cap. tanta.* Carpzov. J. F. P. 3. c. 28. def. 18. num. 2. & seqq. De legitimatione vero per rescriptum Principis, in eo controversia maxima est apud DD. an agnati sint vocandi & consentiri debeant in actu legitimationis? & an tunc omnibus, qui sunt de agnatione Patris naturalis legitimantis, agnatus efficiatur ita legitimatus? Certe si consideremus simpliciter personæ conditionem, optimo jure asserendum videtur, non amplius eum pro illegitimo haberi, sed legitimo, & sic etiam agnatum fieri etiamsi agnati non fuerint vocati, *arg. Nov. 89. c. 9. §. 1. ibi: nihil à legitimis filiis differentes* & c. 11. in fin. conf. *Surd. Vol. III. consil. 327. n. 50. & seqq. Paril. Vol. II. consil. 1. n. 33.* Verum quoad jura agnationis succedendi maxime facultatem, an nempe extra Patrem legitimantem ex familia ascendentibus & collateralibus active & passive succedat, infra, quando agendum erit de succes-

successione agnatorum ab intestato, latius videbi-
mus. Quod ultimum legitimandi modum atti-
net, nempe per oblationem curiæ, mutato Imperii
statu in desuetudinem abiit. Struv. *d. l. th. 56.* Si-
mon à Giönweg *tr. de leg. abrogat. ad §. fin. Inst. de*
nupt. De eo tamen constat, quod expresse sanc-
tum sit in *Nov. 89. c. 4. & L. 9. C. de nat. lib.* ita legi-
timatum extra Patrem non habere participium ad
aliorum successiones: nec contra.

§. VI. Tertius agnationem producendi mo-
dus est *Adoptio*, cujus quamvis rarus sit usus, non
tamen est omnino nullus, Lauterbach. *in compend.*
Jur. Civ. ad tit. de adopt. & emancipat. præsertim
in agnatione, nam uti adoptio civile inventum est,
ita & agnationem, quæ ejusdem est qualitatis, fa-
cile producit. Siquidem unum jus Civile facile
se applicat alii, cum in symbolizantibus facilis sit
transitus, ut in hac materia loquitur Cavale. *P. 3.*
decis. 26. n. 7. nempe, si quis aliquem adoptaverit
(intelligi autem arrogatum aut adoptatum in spe-
cie illum, qui ex adoptantis descenditibus est,
constat ex §. 2. *Inst. de adopt. L. penult. C. eod.*) tunc
inter adoptatum & alios adoptantis agnatos, a-
gnatio civilis contrahitur, & ipse omnibus qui sunt
de adoptantis familia agnatus efficitur. §. 2. *Inst. de*
legit.

legit. agnat. success. L. 23. ff. de adopt. etiam si adoptioni non consenserint. Probe autem dico, qui sunt de agnatione & familia: nam cum cognatis ejus nullum ex adoptione habet proximitatis conjunctionem. Conan. 8. comment. 5. n. fin. Et uti sanguinem non potest afferre adoptio, §. 2. Inst. de legit. agnat. success. sic nec sanguinis jura, naturalia scil. L. 93. ff. de adopt. bene tamen consanguinitatis, qua sunt civilia. L. 1. §. fin. ff. de suis & legit. Quamvis enim & cognatus fieri dicatur iis, quibus agnatus fit in d. L. 23. L. 1. §. 4. ff. unde cognat. L. 4. §. 2. ff. de grad. hoc ipsum tamen non de cognatione in generali significatione intelligendum esse, abunde constat. De cætero in genere tenendum, quod sicut agnati facti per legitimationem non in omnibus pari jure gaudeant, ita nec per adoptionem agnati, per omnia eodem jure frui censeantur cum iis, qui per nativitatem tales sunt, secundum DD. ad §. 8. Inst. de adopt.

§. VII. Sicuti autem agnatio juris civilis est, *L. non facile. 4. §. cognat. ff. de grad. & affin.* ita etiam per contrarium jus civile tollitur. Tollitur igitur per capitis deminutionem, quam lex civilis introduxit, cum nihil tam naturale sit, quam eodem modo dissolvi, quo colligatum est. *L. nihil*
tame

tamnat. 35. ff. de R. J. Nec interest, num quis agnationem natiuitate vel legitimatione aut adoptione consecutus sit: siquidem agnatio in illis omnibus, qua civile inventum est, nihilominus tollitur, salva tamen naturali cognatione. Conf. *Tiraquell. Tom. III. de retract. consangu. §. 1. gloss. 9. n. 29.* Hanc enim jus civile perimere non potest, cum sit juris naturalis, & jus civile ea quæ sunt juris naturæ tollere nequeat. *L. jura sang. 8. ff. de Reg. J.* *Schneidew. ad §. fin. Inst. de legit. agnat. tut. n. 2. & 3.* Tollitur etiam agnatio maxime emancipatione, adeo, ut quoad Patrem non tantum jura suitalis & patriæ potestatis cessent. *§. 6. Inst. quibus mod. patr. potest. solvit. Carpzov. J. F. part. 2. c. 20. def. 10. n. 1. & seqq.* Sed & jura communis agnationis, hæreditates, tutelas amittant. *L. 7. pr. ff. de cap. deminut. §. ult. Inst. de legit. agnat. tut. §. 11. Inst. de hered. qui ab intestat. L. 2. ff. L. 2. C. de legitim. tut.* Nec enim agnati amplius appellandi, qui exeunt ex familia; nec amplius sunt ejusdem cum Patre familiæ & agnationis. Hinc & post emancipationem Patris conceptus filius non venit nomine agnatorum avi, qui Patrem ipsius emancipavit, cum per emancipationem agnatio sit sublata. *§. fin. Inst. de legit. agnat. tutel. Gloss. & Bart. ad L. qui se Patris. 3. C. unde liberi.* §. VIII.

§. VIII. Interdum tamen licet emancipati nihilominus familiæ appellatione veniant, *L. 69. §. fin. de legat. 2.* vel respectu habito ad tempus præteritum, quo in familia fuere; vel sane latiori familiæ appellatione, qua personæ designantur, quæ ab ejusdem ultimi genitoris sanguine proficiuntur. *L. 195. ff. de V. S.* add. *Wegner. ad L. 4. §. 2. § 3. ff. de V. S. n. 24.* Uti autem novo Jure Justiniano in *Nov. 118. c. 1. § seqq.* quoad hæreditates & tutelæ agnationis differentia est sublata, ut supra dictum; sic etiam emancipationis effectus quoad has nullus amplius est, non quod per eandem quis non desinat esse agnatus, *arg. L. 4. C. de legit. tutor.* ibi: *quasi minime patris potestate per jus emancipationis relaxatus.* (exit enim per emancipationem è familia propria Patris, per quem communi familiæ connectebatur) sed quia hoc novo jure non amplius agnationis, sed cognationis in genere seu sanguinis, jura deferuntur. Cujusmodi hæreditates & tutelæ nec olim etiam per capitis deminutionem minimam inersæ fuere. *L. 7. pr. ff. de cap. minut.* Perinde uti emancipatio, quæ ex rescripto facta fuit, reservato agnationis jure, nihilominus capitis deminutio fuit, *Vid. L. penult. § ult. C. de emancipatione.*

§. IX.

§. IX. Ex personis, quæ sui juris, sunt quædam in tutela vel cura, quædam vero neutro jure tenentur. Tutela est vel testamentaria vel legitima vel dativa. Testamentariæ semper cedit tutela legitima, *L. 9. §. 1. ff. de tut. & rat. distrab. & quamdiu testamentaria speratur, tamdiu cessat legitima. L. si quis 11. ff. pr. de testament. tut.* Quid de tutela electorali & Principum hinc inde disceptetur, infra in membro secundo latius explicabimus, interim tamen monuisse sufficiat, pro fratre ceu agnato legitimo tutore nos esse pugnatu-
 ros, decisionem vero hujus quæstionis judici compe-
 tenti relinquentes, conf. v. Joh. Leonhard à Pühl
tr. de tut. Elect. & Princip. alior. stat.

§. X. Legitima tutela olim summa provi-
 dentia legibus XII. Tabb. agnatis fuit delata, id est
 his, qui ad legitimam hæreditatem admitti pos-
 sunt, ut scilicet, qui sperarent successionem, iidem
 quoque tuerentur bona, ne dilapidarentur, *L. 1. ff. de legit. tut.* juxta regulam: ubi successionis est e-
 molumentum, ibi & tutelæ onus esse debet. *L. 73. proæm. de R. J. Colleg. Arg. tit. de legit. tut. th. 4. in fin.* Olim qui successuri erant pupillo, ei non
 poterant esse tutores, *L. Solonis*, qua ita jubetur:
 τῶν ὀρφάνων κληρονομήσων ἐπίτροπος μὴ ἔσθω, id est, futu-
 rus

rus hæres pupilli non sit tutor, Diog. Laërt. *in Solon.* Præsumebat enim Solon, proximum agnatum, cui de succedendo spes incidisset, insidiaturum vitæ ejus. Et sic securitatem pupillorum respexisse Solonem, optimo jure tradit Alex. ab Alex. *Lib. 6. Geneal. Deor.* Verum & huic malo occurrunt Leges, dum legitimos tutores cogunt satisdare, rem salvam pupillo fore, *L. legitimos §. de legit. tut. pr.* Tholosanus *in Syn. Jur. L. 12. c. 9. n. 11. § 12.* Non ergo amplius hoc metuendum, sed potius attendenda affectio & amicitia, quæ inter agnatos arctior intercedit, nec non reverentia minorum in Majores, qui jus quoddam in minores propinquos natura ipsa obtinent. Unde & naturalis lex videtur proximiores ad tuitionem & emendationem minorum provocare. Tholos. *in Syn. Jur. L. 12. c. 9. num. 9. § 10.*

§. XI. Optimo igitur jure ex lege tutela defertur masculis agnatis, ad quos deferri potest hæreditas pupilli immediate. Si modo foemina non adsunt, quæ proximiores ad successionem esse possunt, & apud aliam hæreditas, apud aliam, tutela esse potest. *L. quo tutela. de R. J. L. sicut hæreditas. C. de legit. tut.* Sic etsi fratres germani cum ascendentibus simul ad successionem fratrum suorum, in

in *Nov. 115. c. 5.* admittantur ; attamen Matrē & Aviam omnibus omnino collateralibus, & per consequens fratribus, quoad tutelam præponi expresse dicitur in *dict. Novell. cap. 5.* & ita consulendo respondit Berlich. *P. 2. concl. 12. n. 34.* Quod de Matre & Avia dictum, illud quoque erit extendendum ad Patrem & Avum. Hi enim ascendentes masculini sexus in tutela legitima excludunt Matrem & Aviam, proinde etiam fratres, Bachov. ad *Trencl. Vol. II. disp. 8. th. 3. lit. D. vers. cum omnibus legit.* Carpzov. *Part. 2. const. 11. def. 13.* Deficientibus autem ascendentibus, aut si illi non velint, aut non teneantur tutelam suscipere, tunc descendentes ipso jure ad tutelam venire possunt, hoc tamen ordine sicut in ascendentibus servato, ut remotioribus exclusis ad tutelam admittantur, qui gradu sunt proximi, §. *ult. Inst. de cap. min. L. 9. ff. de legit. tut. Nov. 118. c. 5.* Quod si plures sint agnati eodem gradu, omnes vocantur, modo sint perfectæ ætatis ; si non sint, tum ii soli vocantur ad tutelam, qui ætatem tutelis gerendis convenientem sunt consecuti, exclusis minoribus, *L. 8. 9. ff. de legit. tut. Novell. 118. c. 5. Colleg. Arg sub tit. de legit. tutor. th. 9. in pr. confer Schneidew. ad Inst. tit. de legit. agnat. tut. in pr. n. 11. ubi refert, quando*

D 3

plures

plures sunt agnati proximo tutela deferitur, si est idoneus, & pluribus in eodem gradu existentibus, omnes ad tutelam vocantur, sed magis idoneo committitur administratio aliorum periculo, & cum tacita ipsorum hypotheca. *L. si plures. 6. ff. eod. & auth. sicut hereditas, C. eod.* De jure Saxo- nico in tutela gerenda agnati etiam præferuntur cognatis, & quidem hoc ordine, ut semper ad proximiorum, & inter plures proximiores, ad Se- niores agnatum, onus tutelæ spectet, text. in art. 23. Lib. 1. & Weichbild. art. 49. add. Carpz. part. 1. const. 11. def. 11. n. 1. Qui tamen non secus ac alii tutores inventarium conficere, Mont. de tut. c. 32. reg. 5. n. 7. tenentur, quod si fecerit, falsus tutor aut protutor non est. Wesenb. part. 4. concl. 155. num. 5.

§. XII. Sin autem agnati proximiores tu- telam gerere recusaverint, aut intra quatuor men- ses à die scientiæ non petierint, privantur tutela, Bart. & Salicet. in Auth. Bresbyteros. Joh. Gutier- rez. de tutela & curat. part. 1. c. 8. n. 63. & habentur quoad successionem, quasi non essent agnati. Pa- ria enim sunt non habere agnatum, & habere mi- nus idoneum aut negligentem. Godofred. ad L. cum furiosus. C. de curat. furios. & prodig. Inter- dum

dum etiam alia ex causa agnati tutelam subire impediuntur ac prohibentur, uti sunt servi, deportati, banniti hodie, monachi, milites, furiosi vel mente capti, prodigi, cœci, muti, surdi, & perpetuo morbo laborantes. Huc referendæ quoque reliquæ causæ, quibus tutores excusantur, v. gr. si agnatus sit debitor aut creditor pupilli, *Nov. 72. c. 1. & seqq.* Paul. Mont. *tr. de tut. c. 9. num. 57.* ascendentes tamen ab illa prohibitione *Nov. 79.* excipiuntur. *Nov. 94. c. 1. auth. ad hæc C. quand. Mulier. tut. offic. fung. pot.* Berlich. *p. 2. decis. 57. num. 11. & seqq.* Si ob alias quam supra enumeratas causas agnatus suspectus est, aut tutelam non bene administrat, propterea que removendus videtur, optimum factum erit, curatorem illi potius adjungere, quam eundem cum notata fide & existimatione remove. *L. 11. de Suspect. tut.* Ratione tutelæ dativæ nihil speciale occurrit, nisi quod, agnato legitimo proximior minore vel absente, si possit idoneus esse, vel redire ante ætatem legitimam pupilli, non detur legitimus tutor remotior, sed dativus interim. *L. non solum. §. si libertus, de excus. tut. L. si tutor. §. 1. de tutel. & rat. distrabend.* Tholof. *Synt. Lib. 12. c. 9. n. 8.*

§. XIII. In cura quinam sint, & quibus magistris,

gistratus curatores constituat, constat ex §. 1. & 4. *Inst. de curat.* Schraderus *de feud. part. 10. Sect. 19. num. 34.* successionis commodo, quia tutelæ onus plerumque annexum est, & vice versa, ubi à successionem quis exclusus, ibi etiam à tutela exclusus per legem censetur, propterea judicat, ad cognatos hodie & curam furiosorum prodigorumque non minus, atque ad Agnatos pertinere. Cujac. *ad d. Nov. 118.* Rosenthal. *de feud. cap. 6. concl. 40. n. 11.* Alex. 3. *consil. 109. num. 3.* Idcirco eadem juris Romani circa agnatos & cognatos, quantum ad tutelam, differentia olim fuit ratio, ut nunc paritatis est, ut constat ex *tot. tit. Inst. de legit. agnat. tut. tot. tit. ff. & C. de legit. tut. junct. Novell. 118. cap. 5.* quæ tamen in jure feudali iterum sublata. Schrad. *d. l. n. 31.* Rosenthal. *d. feud. cap. 6. concl. 40. n. 10.*

CAPVT II.

DE

I V R E R E R V M ET ACTIONVM.

S V M M A R I A.

I. *Jus rerum duplex. Dos ad speciem juris in re nempe dominium refertur. Fratres quas dotare*

tare tenentur in subsidium sorores. II. In dispositionibus quando praesumitur, testatorem agnationis conservanda rationem habuisse. III. Ex onere etiam ferendi nomen recte inducitur agnationis conservanda ratio. IV. Haec & similes dispositiones tantum loquuntur de agnatis. Non tamen sunt extra limites extendenda. V. Id quod auctoritatibus Doctorum confirmatur. VI. Agnati quando ab hereditate repelluntur. Si sint non rite exheredati, qualia remedia ipsis competant. VII. In successione ab intestato quomodo jure veteri agnati & cognati succedebant. Jure novissimo omnis differentia sublata. VIII. Mansit tamen post Nov. 118. differentia adhuc inter cognatos per foeminas & per mares. An legitimati per rescriptum Principis coeteris agnatis, qui non sunt vocati, Agnati efficiantur. IX. Contractus, in quo statutum agnatos praesentes requirit, si sine illis celebratus, dicitur nullus. X. Agnati idem pretium offerentes, extraneis emptoribus praferuntur. XI. Quid vero dicendum, si extraneus pretium excessivum & immoderatum obtulerit. XII. Si uni agnatorum ignominia illata tota agnatio injuria afficitur.

§. I.

Et hæc de jure personarum, sequitur jus rerum & actionum. Jus rerum duplex est, jus scilicet in re & ad rem Dn. Struv. *Syntagm. Jur. Civil. Exerc. 3. tb. 87.* cum multis quos ibi allegat. Illius communiter quinque sunt species, dominium, servitus, jus hæreditarium, jus pignoris, & jus possessionis. Struv. *loc. cit.* Acturis nobis hoc in capite de jure agnatorum ratione juris in re, quoad primam speciem, nimirum dominium, nihil ferme specialius se offert, cum agnati hoc passu plerumque jure communi utuntur, id unice hac vice addendum, quod DD. communiter, ratione dotis, in qua dominium constituitur mulieri, Dn. Præf. in *Jurisprud. Elem. Disputat. 16. tb. 2.* statuant, fratrem in subsidium teneri dotare sororem germanam, ut consanguineam, & sic agnatam. Utrinam vero & sic cognatam tantum minime, idque argum. *L. 12. §. 3. ff. de administr.* Cujus sententiæ Gloss. Dyn. Bart. Bald. Salic. & plerosque omnes esse notavit Tiraquell. *de jur. primogenit. quest. 62. n. 1.* ubi addit, Jalonem dixisse, ab hac opinione neminem discrepare. Paris. *Vol. III. consil. 47. n. 109.* Joh. Baptist. Pontan. *tr. de aliment. cap. 10. num. 3.* Iis ex recentioribus accedit Bocer. cl. 2. d. 18.

2. d. 18. O. 15. Perez. C. de dot. promiss. n. 15. Quā
detamen sententia ipse Tiraquell. d. l. non parum
dubitāt, eandemque improbat, ut juri & rationi
haud consentaneam, Giphā. ad L. ult. C. de dot.
promiss. quem, & alios nonnullos etiam, sequitur
Dn. Struv. ff. de jure dot. tb. 3. & add. L. 12. §. pen-
ult. ff. de administr. tutor. in Resolutionibus item
respondit. Hanc materiam de dote, necnon an
alimenta præstanda sint, late explicantem vid. Lau-
terbach. diff. de singul. frat. jure §. 6. & seqq. & §.
20. & seqq.

§. II. Ratione pignoris, servitutis, posses-
sionis, agnati communi etiam utuntur jure. Re-
lictis igitur his speciebus, statim ad jus hæredita-
rium progredimur, quod defertur vel per testa-
mentum vel ab intestato. In testamento testator
agnationis conservandæ rationem habuisse cense-
tur ex ordine primogenituræ, ex vocatione perpe-
tua descendentium, ex onere dotandi & alendi fi-
lias, ex eo, quod in descendentes omnes mascu-
los, & ex masculis descendentes prætulit foeminis.
Et in transversalibus omnes masculos agnatos
prætulit foeminis transversalibus. Nec foeminas
descendentes & transversales admisit, nisi quando
deficerent omnes masculi agnati descendentes &
trans-

transversales. Item ex exclusione religiosorum,
& Sacerdotum, qui nec possunt nubere, nec agna-
tionem conservare, imo prorsus extinguunt uti
voluerunt Alex. *Consil.* 100. num. 11. Lib. 4. Socin.
jun. *Consil.* 158. num. 42. & Lib. 2. Menoch. *Consil.*
95. num. 98. Per subvenientem tamen clericatum
agnationis jura non amittuntur. Mathesil. *sing.* 110.
n. 6. Ex digressionem ad tot substitutionum gradus,
recte quoque inducitur conservandæ agnationis
ratio; interdum tamen Agnationis conjectura ex
digressionem ad plures gradus simpliciter accepta,
aliisque non concurrentibus falla est, & commu-
niter improbatur. Ruin. *conf.* 228. n. 7. Ripa in
L. centurio. n. 165. de *vulgari.* & *pup. subst.* Jalon.
Consil. 66. & *conf.* 57. Decius *consil.* 282. Cephal.
consil. 169. Burlat. *consil.* 51. & plures DD. quos
allegat Cassanat. *consil.* 4. num. 37. Sicuti etiam
qualitas masculinitatis ad probandam conjectu-
ram agnationis conservandæ, à multis penitus im-
probat. Afflict. *decis.* 13. num. 27. Menoch. *consil.*
85. num. 88. *consil.* 327. num. 10. Ludovic. de Cas-
sanat. *Consil.* 38. num. 92. Quod tamen simplici-
ter verum non est. Nam utique qualitas masculi-
nitatis considerabilis, si masculi ex masculis expres-
se & absolute vocantur; Fœminæ vero præcise &
omni casu excluduntur. §. III.

§. III. Idem dicendum, quod ex onere nominis & armorum omnibus illis injuncto, & maxime foeminis, illarumque descendentes, quia alias non poterant agnationem naturalem conservare, recte desumatur conjectura conservandae agnationis. Etsi enim foemina finis sit agnationis paternae, & alienae principium, Bald. *consil.* 473. *Lib.* 5. Socin. in *L. cum Arg.* 82. de *condit. & demonstr.* dici tamen potest, agnationem, & nomen agnationis improprie quoque in foeminis conservari, omni meliori modo, quo possunt, portando nomen & arma, non obstante testatorem non habuisse respectum ad agnationem, quia vocavit filias, quae efficiuntur alterius agnationis: Voluntas enim testatoris hoc in casu largius interpretanda, ita, ut praesumatur primo providere descendentes masculis, qui conservent agnationem, & eis deficientibus, filiabus, & earum filiis masculis, prout Casanat. *Consil.* 20. n. 31. multis autoritatibus DD. decidit. Aliis autem non concurrentibus requisitis, ex onere ferendi nomen & arma, secundum communioem sententiam agnationis conservandae rationem non induci recte statuitur. Paris. *consil.* 19. n. 30. 39. *Lib.* 2. Guido Papa. *qu.* 251. & 407. Decius *consil.* 723. col. 2. Molin. *Lib.* 2. c. 14. n. 9. ut & infiniti alii DD.

§. IV. Consequens his omnibus est, quod tales & similes dispositiones cognatos nullatenus comprehendant, sed excludant, eosque solos, qui de familia sunt, includant. Id quod usu venire cernitur in fideicommissis, sive simpliciter in favorem familiae relictis, Peregr. d. tr. de fideicommiss. art. 25. n. 47. Knipschild. c. 8. n. 1. & seqq. sive una in favorem ex ea majoris seu Senioris. Först. de success. Lib. 5. c. 7. Besold. de success. Reg. Lib. 1. diff. 12. n. 1. In retractu item consanguinitatis. vid. Tiraquell. tr. de retract. consang. §. 1. Gloss. 8. num. 4. & seqq. Cujac. ad Lib. 3. feud. tit. 14. Item in legatis, agnatis vel familiae relictis, L. 32. §. fin. de Legat. 2. Ben. Carpz. in Jur. Consist. def. 333. n. 4. & seqq. & in multis aliis similibus dispositionibus, quae tamen omnes attenduntur solum in casu à testatore considerato, non in alio. Surd. decis. 239. n. 11. decis. 66. n. 23. Restrigitur quoque ad casus expressos. Quando igitur ratio conservandae agnationis in dispositione non est expressa, sed tacite tantum & ex conjecturis elicitur, militat ea solum inter personas expressas & casus expressos, nec ad exclusionem aliarum extenditur. Bart. in L. liberorum. ff. de V. S. Bald. in L. si defunctus. C. de suis & Legit. Paris. consil. 54. num. 39. Lib. 2. Socin. jun. consil.

consil. 16. n. 16. Lib. 4. nam testator intelligitur voluisse conservare agnationem eo modo, quo disposuit. Menoch. *Lib. 1. presunt. 69. n. 11.*

§. V. Non igitur favore agnationis sunt addenda multiplicanda vel somnianda ultra dispositionem testatoris, Socin. jun. *consil. 155. n. 10. vers. ne quicquam. Vol. II. & consil. 57. n. 7. Vol. IV.* Decius *consil. 287. num. 9.* Alex. *consil. 9. circa fin. vers. non obstat etiam. Vol. III.* Neque tantum vi-rium est in causa agnationis, ut producat^{ur} testatoris dispositio, ad casum omissum, ut inquit Gravett. *Consil. 128. n. 18.* Cornæus *consil. 90.* & Dec. *consil. 81. per tot.* & eleganter deducit Ludov. de Castanet. *consil. 4. n. 217. & 230.* eam in sententiam ultra 40. DD. autoritates allegans. Pulcherrime quoque nostram opinionem confirmat magnus Germaniæ Juris Consultus Frid. Pruckmannus *consil. 5. num. 172. & seqq. Vol. II.* ubi favorem agnationis tantum non operari, inquit, ut propterea cancellos ab ipso testatore præscriptos transiliamus. Et fideicommissis etiam favorabilibus ita debere exhiberi favorem, ut tamen propterea aliis non fiat injustitia. Quæ omnia magis obtinent eo casu, quando testator scivit, se habere plures agnatos, & tamen de iis nihil disposuit, quemadmodum

modum multa allegando tradit Hartmann. Pistor.
Lib. 4. quest. 9. n. 51. & seqq. Ernest. Cothmann.
Vol. V. resp. 10. à n. 203. usque ad n. 208. pag. 255.

§. VI. Quantum porro ad successiones ex
testamento attinet, sciendum, agnati, quando te-
statorem dolose inducunt, ad eos instituendum &
primum testamentum revocandum, primum te-
stamentum non tolli per secundum simplex, Cor-
nel. Bening. *de pauper. spec. 5. in ult. volunt. n. 12.* &
iplos exclusos etiam dici posse facto testatoris, si
testator extraneum instituat, vel si detur substitu-
tus pupillaris filio, Albert. Brun. *de statut. art. 7.*
n. 112. ubi subjungit quæstionem : Si sit statutum,
quod intestato vel intestabili succedat proximior
agnatus de jure ex forma statutorum succedens, an
substitutus talis præferatur ? Cornæus *consil. 205.*
incip. quanquam. 4. Vol. Si vero sint à testatore
præteriti, vel non rite exhæredati, tum ex agnatis
ii, qui sui hæredes sunt, testamentum ob id nullita-
tis querela impugnare queunt ? *tot. tit. de exhære-*
dat. liber. tot. tit. ff. de liber. & posth. hæred. & ibi
DD. L. 1. ff. de injust. rupt. cum ab initio nulliter te-
status fuerit. pr. Inst. de exhæred. liber. L. ult. vers.
sancimus. C. de liber. prælat. Cognatis autem non
competit hoc remedium testamentum impugnare,
sed

sed opus illis est, vel contra tabulas bonorum possessione, *tot. tit. ff. de bonor. possess. contr. tab.* vel, si inique exclusi, inofficiosi testamenti querela, *tot. tit. Inst. ff. & C. de inoff. testam.* quæ inter remedia, ratione effectus sit differentia, videri ex parte potest apud Sichardum *ad Rubric. C. de liber. præter.* In linea collateralis agnatorum frater & soror consanguinei, & tanto magis Germani, turpibus personis hæredibus à fratre vel sorore testatore institutis, ad querelam inofficiosi testamenti admittuntur, secundum *L. 27. C. de inoff. testam. & ibi DD.* Scil. quod arctior consuetudo necessitudoque nobis sit, cum quibus per Patrem communia sunt iura nominis, familiæ, & originis, ut differit Perez. *in C. d. t. n. 17.*

§. VII. Hæc omnia intelligenda sunt de successione ex testamento: Aliter se res habet in successione ab intestato, & si nihil à defuncto de bonis suis sit dispositum. Jure veteri agnati ad decimum gradum succedebant, cognati usque ad septimum. §. *fin. Instit. de success. cognat. L. 1. §. hæc autem. ff. unde cognati.* Quod dicitur de decimo gradu in successione agnatorum, varie accipitur ab Interpretibus, Rittershusius *ad Nov. p. 7. c. 13. thes. 17. & 18.* cum Balduino, Mynsingero, Schradero, F Gailio,

Gailio, putat hunc terminum ita præfinitum esse
 successioni, ut nemo ultra eum admitti debeat. In
 contrarium Borgold alique recentiores, ut Do-
 nellus, Welenbecius, Treutlerus, putantes exem-
 pli tantum causa nominari decimum gradum pro
 longissimo gradu, & nihilominus admitti succes-
 sionem agnatorum, etiam in infinitum, quamvis
 ultra decimum gradum fuerint. Jure novissimo
 omnis differentia agnationis & cognationis subla-
 ta, ita ut nullum jam superfit discrimen quoad jus
 succedendi ab intestato, nec amplius consideretur
 hodie in jure civili Romano scripto. Ideo cognati
 cum agnatis defuncti, si inæquali gradu sunt, po-
 steriores gradus excludunt. Sublata etiam sexus
 differentia. Et si plures sunt, in capita succedunt,
 non in stirpes, *Auth. post fratres. C. de legit. hered.*
Auth. in successione, de suis & legit. libr.

§. VIII. Mansit tamen & post Novellam
 istam constitutionem differentia adhuc inter co-
 gnatos tantum per foeminini, & cognatos tantum
 per masculini sexus personas. Nam sicut inter IL-
 LOS mutua olim fuit successio, §. 5. *Inst. de S. C.*
Tert. L. 1. §. 2. L. 2. §. 1. ff. ad S. C. Tert. L. 2. 4. 8. ff. unde
cognati. Mævius ad J. L. p. 2. tit. 2. art. 9. n. 16. &
seqq.

seqq. maxime *n. 30.* & *seqq.* ita adhuc hodie ; nul-
 libi enim differentia novo Jure introducta reperi-
 tur. Verum quoad HOS tenendum est, quod si-
 cut olim fuerunt ob agnationis defectum exclusi à
 successione, §. 4. *Inst. de success. cognat.* §. 1. *Inst. de*
hered. qua ab intest. Sic nec per dictam *Nov. 118.*
 ad mutuam successionem admissi sunt. Hinc nec
 adhuc hodie inter Patrem & liberos naturales suc-
 cessio ab intestato constat, nisi quoad sextantem
 tantum *Nov. 89. c. 12.* & inde delumpta, *Auth. li-*
cet, C. de natur. lib. & ibi *DD.* & quidem quoad
 liberos tales primi gradus, non etiam quoad ho-
 rundem liberos, *L. ult. C. de natur. lib. d. Nov. 89.*
Franzk. de success. ab intest. c. 7. n. 9. etsi legitime na-
 tos. *Rittershus. in Expos. Nov. p. 7. c. 5. n. 13.* Olim
 nec Prætor æquum esse ratus est, ut per Patrem ita
 conjunctis possessionem daret ; ut plurimorum
 autoritatibus hoc ostendit *Ludw. Disp. Inst. X. tb.*
4. e. & de tota successionis ab intestato materia *Bar-*
ry tr. de success. Lib. 18. Commode autem hic
 quaeritur : an filius naturalis per rescriptum Prin-
 cipis legitimatus Agnatis indistincte succedat, hoc
 est, siue consenserint siue non ? Nobis statuendum
 videtur, si Pater vivit, sufficit ut ipse consentiat.
Brun. consil. 15. Curt. Min. consil. 157. Roll. à
 F 2 Valle

Valle *consil.* 19. n. 14. Vol. I. Nam Princeps, qui
 abstulit filiis naturalibus jus agnationis, potest eos
 restituere sine alterius injuria ad jus naturale pri-
 mævum, *Nov.* 89. c. 9. præcipue si ex certa scientia
 vellet legitimare agnatis non vocatis, ut notanter
 dicit Bart. in *L. Gallus*, §. *ecquid sitantum*. ff. de lib.
 & posthum. Bertagnius in *Repert.* sub voce *agna-*
tio, in præjudicium alterius. Hinc etiam multi ar-
 bitrati, legitimatos per rescriptum Principis indi-
 stincte agnatis, etiam qui non consensere, succe-
 dere, & è contra. Rittershus. in *Expos. Novell. part.*
1. c. 6. n. 5. simpliciter cum Borgolden tradit, non
 tantum Parentibus suis Patri & Matri, sed etiam a-
 liis ascendentibus & collateralibus succedere. Cu-
 jus rei rationes satis prægnantes adducit, quan-
 quam contrarius Joh. Petr. Surdus *vers. 3. consil.*
337. n. 7. & seqq. Add. *L. 7. junct. l. 23. ff. de adopt.*
vid. Struv. ff. de his qui sui. tb. 55. Negat vero Vin-
 nius ad §. *ult. Inst. de nupt. in fin.* Et consulendo
 ita respondit Joh. Petr. Surdus *d. l. n. 28.* Bernhard.
Græven. L. 2. concl. 142. Christoph. Besold. *p. 5.*
consil. 199. n. 43. Nobis in hac quæstione elegan-
 tissime posita videntur ea, quæ habent Bart. Bald.
 & Ang. in *d. L. Gallus*. §. *ecquid sitantum*. Quan-
 doque, inquiunt, Pater petit, ut legitimetur filius
 ipso

ipso adhuc existente, & nulli erunt citandi, quia
 hæc legitimatio principaliter Patrem attinet, qui
 potest de rebus suis disponere, prout vult *L. in re*
C. de mandat. ex hoc inferunt, à cessante ratione,
 quod si Pater non potest disponere de rebus suis,
 quia sunt feudalialia vel emphiteutica, requiretur u-
 trique citatio Domini & illorum, de quorum præ-
 iudicio agitur. Quandoque filius petit legitima-
 tionem, & si Pater hoc in testamento ordinaverit,
 id omnino valebit sine alterius requisitione, *Auth.*
idem, & Auth. si quis. C. de natural. lib. quod di-
 ctum intellige in bonis disponentibus à Patre. In-
 terdum autem Pater nihil disposuit, & tunc in præ-
 iudicium eorum, quibus jam est jus quæsitum, ne-
 quit fieri legitimatio. Ant. Gabriel. *Lib. 6. de legit.*
concl. 7. seqq. Bernh. Græven. *Lib. 2. conclus. 142.*
 An ita legitimatus contineatur in conditionibus &
 dispositionibus fideicommissorum, de filiis legiti-
 mis & naturalibus tractat Peregr. *de fideicommiss. art.*
23. P. Paril. Vol. II. consil. 64. & seqq.

§. IX. Ratione juris ad rem, quod confi-
 stit in obligatione, quæ oritur ex contractu, vel ex
 quasi contractu, vel ex delicto, vel ex quasi deli-
 cto, vel ex lege. Quoad contractus in genere in-
 ducitur, quod si minor contractum ob defectum

omissæ solennitatis, nullitatis arguere vellet, ut puta, quod solennitas juri municipali in contractibus minorum requisita, omissa sit; ut si statutum dicat, quod nemo contrahat cum minore, nisi in præsentia duorum agnatorum, idque factum non sit, tum tali casu, non obstante etiam jurata assertione & confirmatione, ad probationem nullitatis minor admittendus est. Nec dicitur contravenire juratæ assertioni, cum illa beneficium restitutionis in integrum concernat, illudque excludat, non autem impediri possit, quo minus per viam nullitatis contractus impugnetur. Nam qui ita contrahit cum minore, sine solida agnatorum & consanguineorum præsentia, eum præsumi dolose agere, Menoch. de præsumpt. Lib. 5. præsumpt. 3. n. 100. qui etiam si adsint, & taceant, contractum detrimentolum approbasse non videri. Wesenb. part. 3. consil. 115. num. 58.

§. X. In specie vero observandum agnatos idem pretium offerentes, quoties obæratī debitoris bona venire debent, extraneis præferri, auctoritate statuti ac consuetudinis. Si res jam est per contractum alienata, vigore statuti succedens potest eam recuperare cum fructibus à tempore moræ, si agitur ex contractu bonæ fidei, L. videamus.

mus. §. si ex causa ff. de usur. Si ex contractu stricti juris, & peto quod est vel fuit meum, vel auctoris mei, & tunc etiam à tempore moræ. At vero cum peto, quod non est, nec fuit meum, nec auctoris mei, debentur fructus à tempore litis contestatæ. *L. si non sortem. §. libertus ff. de condict. indebit. Et passim.* Alberic. à Rosatt. *de statut. Lib. 1. quest. 97.* Si vero differunt recuperare, alii in gradu sequentes admittuntur, qui poterunt instare apud iudicem, ut præfigatur terminus ad recuperandum, quo elapso, si proximi non recuperent, posteriores poterunt recuperare, *arg. ff. de ingen. manum. L. diffamare. ff. de curat. bon. dan.* Alberic. à Rosatt. *d. tr. de statut. quest. 90.* Welenb. *p. 4. consil. 188. n. 38.*

§. XI. Quæritur autem: An agnatus creditor in licitatione justum pretium offerens, vel cupiens rem distractam justo pretio retrahere, alteri pretium excessivum & immoderatum offerenti præferri debeat? Ripa in *L. cum bona. n. 21. ff. de privilegiis creditorum*, remotis aliis opinionibus & distinctionibus tandem ad aliam distinctionem transit, & quæstionem decidendam arbitratur hoc modo: Aut enim, inquit, quis cogitur à lege alicui vendere vel retrovendere; & tunc de justo ac convenienti pretio intelligendum est. *L. 2. C. de rescind.*

scind. vendit. aut vero uni magis quam alteri vendere vel revendere non cogitur : unus tamen alteri præfertur, non respectu pretii, sed personæ, vel alterius qualitatibus : & tunc huiusmodi prælationis privilegium, de pretio, quod ab alio repetitur intelligendum est : & ita, inquit, accipiendum esse textum *in d. L. cum bona, & text. in L. fin. C. de Jure Emphyt. & in L. licitatio. ff. de public. & vectigal. & in L. 2. & seqq. C. si propter public. pensit.*

§. XII. Coronidis loco hoc in membro primo ratione delictorum adhuc addendum erit, quod agnatio tota injuria afficitur ex ignominia uni agnatorum irrogata, *Zoan. de empt. & vendit. sub pacto retrovend. n. 20.* & naturalis affectio hoc facit, ut qui unum de agnatione tangit, omnes tangere videatur, *Wesenb. p. 1. consil. 43. n. 145. & p. 3. consil. 116. n. 13.* ubi dicit : Injuria quæ fit uni de familia ad omnes pertinet de familia, quoad publicam vindictam persequendam criminaliter, etiam si non quoad privatum commodum civiliter agendo, ut declarat *Bart. in L. Lex Cornelia in procem. n. 1. §. 1. ff. de injur. & in L. fin. n. 7. ff. de privat. delict.* *Henning. Gœden. consil. 1. de homicid.* Ut non dubium sit, quin *L. quamvis. C. de adult.* dispositio in publica accusatione ad vindictam, & in agna-

agnatis accusatoribus locum habeat. Pro quo
 facit quod Bald. *in d. L. quamvis.* dicit, omnes pro-
 pinquos admitti de ordine successivo, & textus *L.*
2. §. fin. L. 3. ff. de adult. ubi marito negligenti infam-
 i aut colludenti magis cum uxore, quam ex ani-
 mo accusandi, præfertur Pater. Welenb. *sup. d. l.*
 Quotiescunque enim aliqua injuria ad plures per-
 tinet, tunc uno nolente agere, alterius juri non præ-
 judicatur, *L. 1. §. fin. de injur.* Faber & alii *in §. pa-*
titur. Inst. de injur. Bald. *in L. transigere. 18. C. de*
transact. nisi uno calu, quando Pater remittit inju-
 riam filio factam; Tunc enim filius non potest a-
 gere, quia omne jus agendi, quod filio competit,
 Patri vi patriæ potestatis jure Digestorum quære-
 batur, ut non mirum fuerit, id omne renunciare
 Patrem, atque remittere potuisse, *L. sed si unius.*
17. §. filiofamilias. 11. de injur. VVelenb. *d. p. §*
consil. n. 15. § 16.

M E M B R U M II.
 D E
 SINGVLARI AGNATORVM
 IVRE RATIONE IVRIS
 FEVDALIS.

G

CAPVT

CAPVT I.

DE

PROBATIONE AGNATIONIS IN FEVDIS, ET EIVS IVRE SINGVLARI IN TVTELIS ET SVCCESIONIBVS FEVDORVM.

S V M M A R I A.

I. *Agnatio maxime in feudis spectatur. Sed ante omnia probanda erit.* II. *Per primum acquirentem & literas investiturae sufficienter satis probatur. Consuetudo loci praecipue tamen attendenda.* III. *Quid dicendum, si nulla existat specialis consuetudo.* IV. *In feudalibus non tantum agnati, sed & omnes, qui sunt alias habiles testamento tutores esse possunt. De tutela Electorali quid sentiendum.* V. *In hoc religionis dissidio principes circumspectos esse oportet, cui tutelam & educationem deferant.* VI. *In feudo pro tutoribus legitimis quinam habentur.* VII. *Legitimi curatores in feudis sunt, qui tutores fuere.* VIII. *Ad successiones feudales soli agnati admittuntur. Quomodo succedant?* IX. *Queritur: An agnati contracta debi-*

ta Vasalli solvere teneantur? Dist. X. Quando ad solvendum obligantur.

§. I.

Agnati & agnationis vocabulum, sicut etiam multa alia ex jure Civili desumpta, in feudis recte usurpari defendit contra nonnullos Hartm. Pist. P. 2. Lib. 2. quest. jur. quest. 19. n. 22. Et multa eorum, quæ supra à nobis allata sunt, optime etiam in feudis applicari possunt. Cæterum in feudis, quæ ex largitate Principum proficiscuntur, plurima singularia jura & beneficia ratione agnatorum concessa reperiuntur. Verum sicuti, quando qualitas est causa, quod quis audiatur vel admittatur, ea probari debet: *Bartol.* ita non sufficit, ut quis se agnatum alicujus prætendat, sed necesse est, ut agnatio in judicio probetur, propterea nos antequam ad alia progredimur, paucis hic explicabimus, quænam probare tenetur is, qui ad successionem feudi, & beneficiorum concessorum, aspirare velit.

§. II. Regulariter autem si de agnatione non constet, probare eam necesse habet, quod à primo acquirente descendat, & sit antiquis investituris comprehensum. *Fulv. Pacian. Consil. 26. n. 43.*

Socin. Jun. *consil.* 76. *num.* 65. *Vol.* I. Decius *consil.* 471. *n.* 2. Cephal. *consil.* 82. *n.* 2. Bursat. *consil.* 63. *num.* 5. Herm. Vultej. *de Feud. Lib.* 1. *n.* 104. Fuid. Pruckmann. *Vol.* I. *consil.* 21. *num.* 8. Rosenthal. *c.* 7. *concl.* 58. *n.* 3. Gailius *L.* 2. *observ.* 149. qui tamen ibi statuere potius videtur, agnatos ejusmodi nominis, gentis & familiae non teneri probare primum acquirentem secundum consuetudines, quæ teste eodem Gailio hac in parte valent, idque non solum propter præsumptionem juris, & antiquitatem familiae, atque difficultates probationis. Verum etiam quod huic rigori Juris, consuetudine vel statuto derogari possit, quia in materia feudali præcipue consuetudo attendi debeat, *textus notabilis in cap.* 1. §. *in judicio de feud. cognit.* ubi dicitur, Leges ne Romanas quidem tantum valere, ut in feudalibus usum aut mores vincant. Si igitur consuetudo feudalisi legibus scriptis derogat, multo magis specialis locorum consuetudo derogat generali consuetudini feudali, cum in toto jure generi per speciem derogetur. *text. in c. d. R. J. Gail. supra allegatis locis.*

§. III. Nobis hac in quæstione, nulla existente speciali loci consuetudine, differentiam constituendam esse videtur, cum Anton. Thesauro inter

ter feudum antiquum & novum, in feudo novo
& de recenti concesso, agnationis in specie proxi-
matas erit probanda, quod quidem etiam jure an-
tiqui feudi verum est, adhibita hac tamen distin-
ctione, quod in antiquis necessaria sit probatio
gradus in specie, puta ad dissolutionem matrimo-
nii, vel ad excludendum remotiorem agnatum;
vel quando statutum vel investitura loquitur de a-
gnatis in tali gradu, aut testator vocavit proximi-
orem de Parentela; vel investitura vocat agnatum
proximiorum, & inter agnatos de successione est
contentio, tunc verum est, probationem requiri
specificam, quod quis sit in tali gradu; sed quan-
do sola consanguinitas vel agnatio est probanda,
tunc sufficit probare agnationem in genere, quæ
probatur per famam, per testes de auditu, per no-
minationem ejusdem cognominis; & in antiquis
hoc sine difficultate admittit Aretinus *consil. 37. col.*
2. in 2. dub. Alii in ea sunt opinione, quod quan-
do sumus in materia, in qua admittitur successio
in infinitum, nec est limitata ad certum gradum,
prout est in feudo, ad quos omnes à primo stirpite
admittuntur, tunc non est necessaria graduum pro-
batio. Cephal. *cons. 137. num. 37.* Mascard. *concl.*
410. n. 25. Cornæus *cons. 95. n. 3. & consil. 197. n. 2.*

Cravetta *consil.* 249. n. 1. & cum hac distinctione omnes DD. autoritates, quas plene refert Mascard. *de probat. concl.* 69. 91. 73. in verb. *affinitas*, & in verb. *agnatio*, & quæ contrariare videntur, circa hanc probationem & modum sunt accipiendæ & inter se conciliandæ. Anton. Thesaurus *in decis. Germaniæ quest.* 69. *sect.* 1. 2. 3. & 4.

§. IV. Agnatione ita probata, obtinet agnatus feudi successionem, & omnia jura, quæ à primo investito habet, Surdus *consil.* 305. num. 37. *Lib.* 20. Anton. Thesaur. *d. l. sect.* 5. Nos quid juris sit circa tutelas primum videbimus: Potest autem Vasallus non tantum agnatos in feudo successuros, sed quosvis etiam extraneos de jure communi habiles filio ratione bonorum feudalium testamentò tutores dare; nec obstat *l. F. 8.* ibi enim, ut quis de ipso feudo testetur saltem interdictum. Rosenthal. *de Feud. c.* 12. *concl.* 10. n. 11. Schraderus *part.* 10. *sect.* 19. n. 14. & n. 16. hoc in Principibus quoque verum esse asserit. Verum, quia in his agnati proximi exclusio parum consulta videtur, Joh. Leonh. à Pühl. *de tut. Elect. & Princip. c.* 4. n. 47. Conducibilius sane fuerit administrationem tutelæ, agnatis proximioribus lege familiæ concessam, illis non adimere. Idem dicendum quoque

quoad tutelam testamentariam in Electoratu, eam
 scil. secundum communio rem sententiam non ha-
 bere locum. Arumæus *in discurs. 31. thes. 1. Vol. I.*
 & *discurs. 24. Vol. IV. sub. 4. quæst. an proximo a-*
gnato jus tutelæ per testamentum auferri possit? Hu-
 jus negativam etiam propugnat cum Gœden. *ad*
L. 120. in fin. ff. de V. S. Treutl. Vol. II. disp. 8. tb. 3.
lit. a. Hackelm. illustr. quæst. disp. 15. tb. 5. eamque
tutio rem esse putat ob rationes, quas adducit plu-
rimas, quarum præcipua est, quod intestamenti
juri publico derogare non possumus, L. 22. ff. de o-
per. libert. & nemo cavere potest, ne leges in suo te-
stamento locum habeant, L. 55. ff. de legat. 1. At-
qui legibus & jure publico, nempe Aurea Bulla
cautum est, ut Elector impubes in tutela proximi
agnati sit, usque ad 18. annos completos, per cap. 7.
A. B. Caroli IV. §. Ob ein Ehur Sürst &c. Ergo
ei derogari non potest. Et sic proximus agnatus
erit tutor, licet alius in testamento constitutus fue-
rit; Si enim contra manifestam legem testator dis-
ponit, illa dispositio perit arg. L. 55. de legat. 1. L. 3.
qui testam. fac. poss. L. 102. de V. S. Bart. & Jason. ad
d. L. 55. Welenb. consil. 66. n. 3. Vol. II. Neque
hic locum habet L. XII. Tabul. uti quisque. multo
minus regula, quæ exinde deducta, quod legitima
 tutela

tutela testamentariæ cedat, *L. 9. §. 1. de tutor. & ration. distrabend. L. 11. de test. tut.* præterquam enim quod prægnantissimæ diversitatis subsint rationes, jus illud commune imperiali authoritate Caroli IV. correctum est in hoc passu, cui merito standum.

§. V. Contrarium tamen defendunt Dionysius, Godofr. & Marquard. Freherus de tutela Electorali. Sane si per tutelam legitimam status Electoralis in discrimen vocetur, non iniquum est ab ea recedere. *Dn. Oldenburg. ad Instrum. Pac. P. 1. discurs. 25. membr. 2. §. 5.* Præcipue nostro hoc seculo propter acerrimum & irrevocabile, ut hactenus experti sumus, religionis dissidium, Principes Parentes circumspectos esse oportet, cui tutelam & educationem pupillorum suorum deferant. Nam ut proximioribus agnatis, si sint ejusdem religionis, deferantur, conservationi familiarum plurimum conducit; Si vero non sint illi religioni, in qua pupillus educatus est, addicti, melius sane testator rebus suis consulit, si administrationem hæreditatis vel provinciæ cum hac restrictione proximioribus agnatis deferat, ut in religione statuque publico, nihil nisi ex consilio eorum, quos Pater filio, vel contutores, vel pupillares consiliarios, ultimæ voluntatis solenni declaratione adjunxit,

junxit, immutent; pupillos autem apud alios agnatos, religionem professos eandem, usque ad plenam pubertatem, decem nempe & octo annorum aetatem educari jubeat. Tametsi enim à tutela ad educationem valide argumentum ducatur, ita ut is, qui à testatore in tutela prælatus est, vel statuto etiam in educatione prælatus censeatur, nisi ratio diversitatis demonstrari possit; uti docet Menoch. *de arbitr. jud. Lib. 2. cent. 2. cas. 168. n. 14.* Cujac. *obs. Lib. 6. c. 20.* qui addit, quod is, qui tutor pupillo dari potest, etiam educandum suscipere possit, uti Dio Cajum Octavium apud Vitricum educatum refert; sed non è contrario cuicunque educatio permittitur, ei & tutelam permitti, uti jure antiquo Matri tutela filii non mittebatur per jura notissima. Ita Seneca *de consol. ad Martiam.*: *Pupillus relictus sub tutorum custodia, usque ad 14. annum fuit sub Matris custodia.* Hæc tamen principaliter obtinent in testamentaria tutela ob præsumptam testatoris voluntatem, quod nempe eum etiam in educatione potio-rem voluerit, quem tutelæ præfecit, non autem simpliciter procedunt in tutela legitima vel dativa. Nam ut ait Gloss. *in L. 2. C. ubi pupill. educ.* licet qui prior

H

fit

fit in successione, debeat esse tutor, non tamen educator esse poterit.

§. VI. In allodialibus cognatus etiam tutor legitimus esse potest, modo cum agnato sit in eodem gradu, tutela enim deferitur secundum qualitatem successionis. Schrad. *d. l. n. 53.* In Feudo vero tutor legitimus est is, ad quem successionis commodum proxime pertinet, *arg. L. 1. ff. in pr. de legit. tut.* Modo iustæ sit ætatis, quod & in Tutela Electorali procedere, Lymnæus ad A. B. c. 7. §. 2. *obs.* asserit. Interim tamen Matri & Avia tutela feudalis, quamvis non succedant, ratione affectionis deferenda, Schrad. *p. 10. sect. 19. n. 26.* Rosenthal. *c. 12. concl. 10. n. 20.* Ubi feuda sunt indivisibilia solus Senior ex agnatis tutor erit, cum solus succedat. Dn. à Pühl. *d. tr. c. 5. n. 6.* Quod si autem lis est inter competentes, & tamen in compromisso arbitramento, amicabili compositione, de hujusmodi tutela quid statuatur juri communi conforme, non ideo inferri potest, tutelam illam esse dativam, sed legitima remanet, maxime si de hæreditate & tutela una eademque sententia à conventionem decisio fiat; sed eo casu idem dicendum est, ac si ex necessitate & constitutione Legis agnati, ad quos de jure communi legitima tutela spectat, eam

eam suscepisset. Indubitati enim juris est, quod existentibus legitimis tutoribus dativa non habeat locum, idque latius demonstrat Rosenthal. *cap. 12. quest. 10. n. 48.* & est textus clarus ac nullam dubitationem admittens in §. 1. *Inst. de Attil. tutor.* Et eo, qui ex lege *Ful. Titia* dabatur.

§. VII. Ratione tutelæ & curatellæ quoad agnatos nulla est differentia in feudis, cum enim in his testamentum non valeat, *1. F. 8.* & ita successio agnatis adimi nequeat, legitimi agnati curatores erunt, qui fuerunt tutores. Dissentit Rosenthal. *c. 12. concl. 10. n. 48.* Aliter se res habet jure civili in allodialibus, in illis enim nullus est curator legitimus, (excepta curatella furiosi §. 2. *Inst. de curat.*) cum agnatis non debeat successio, sed testamento à minori condito eadem auferri possit.

§. VIII. Ex his quæ hætenus dicta sunt, facile cognosci poterit, agnationem solum in tutelis legitimis feudalibus spectari, non cognationem, *c. 1. de grad. Welenb. P. 2. consil. 82.* Eadem ratio est in successione feudali, ad quas agnati admittuntur, cognati vero remouentur, nisi specialiter dictum fuerit, ut ad eos feudum pertineat. *text. in c. 1. §. bos autem, de his, qui feuda dare possunt. 1. F. 1. inc. 1. §. filia, de success. feud. 1. F. 8. & passim.*

Rüding. *obs.* 53. *Cent.* 4. In feudo antiquo agnati in infinitum succedunt, quando id semel ad descendentes transitum fecit, postea vero ad collaterales pervenit, *per text. in cap. 1. de natur. success. feud. c. 1. §. Et quia, de his, qui feud. dar. possunt.* Fachinæus *Lib. 1. consil. 33. n. 13. § 15.* Quando vero feudum non fecit semel transitum ad descendentes, sed ex pacto vel aliis casibus, quibus potest, à primo acquirente ad collaterales pervenit, tum demum successio ad septimum duntaxat gradum habebit locum, *per text. in c. 1. §. Hoc quoque, de his, qui feud. dar. poss.* Et hoc modo ultimum hocce capitulum cum *dict. cap. 1. de natura success. feud.* optime conciliari posse, statuit Gail. *Lib. 2. obs. 120. obs. 150. n. 3. 4. § 5.* adjicit quoque hocce distinctionis fœdus adhibere, etiam Afflict. *in cap. 1. de feud. Marchie.* Et hanc conciliationem magis communem & in Germania receptam esse, dicit Zasius *part. 8. num. 5. § n. 34.* quam quoque Cameram Imperialem in proposita, ex hac quæstione facti specie secutam esse, testis est idem Gailius *d. l.* Rittershusius magis inclinat ad opinionem quorundam, qui potius dicendum existimant, agnatos indistincte in infinitum succedere, etiam in regnis, adeo, ut si tota prosapia regia sit extincta, supersit
autem

autem adhuc aliquis de sanguine antiquo, etiam si ultra millesimum gradum esset, succederet in regno, secundum singularem doctrinam Bald. *in c. 1. de feud. March.* quam ut oraculum Apollinis refert & exclamat Laudens. *ibid.* Bocer. *de success. feud. ab intest. c. 5. quest. 20.* Gail. *1. supr. alleg. l.* addit tamen *ibidem*: quamvis in praxi hodie metuentum videatur, ut hoc ægre in feudalibus ubique obtineamus. *part. feudal. c. 16.* De Jure Saxónico agnati proximiores non succedunt in feudo antiquo, nisi sint simultanei investiti; & sic agnatus non succedit ex jure defuncti, sed ex simultanea investitura, nicht aus Krafft der Erbschafft oder angebohrner Sipschafft, sondern allein aus Macht und Beding des ganzen Lehen. Schurff. *consil. 59. n. 3. cent. 2. incip. Casus qui in facto.* Henning. *late consil. 22. incip. Nachdem.* Gail. *obs. 151. L. 2. num. 5.*

§. IX. Sed, an, qui eo quo dixi modo, ex pacto & providentia successerunt in feudo antiquo, debita defuncti vasalli solvere teneantur? Varie sentiunt DD. Nos putamus, si defuncti hæreditatem quoad bona propria sive allodialia non adeunt, eos solvere non teneri. Possunt enim hæreditatem retento feudo repudiare, *per text. c. 1. an*

agnatus vel filius. Ubi Bald. *n. 8.* Alverod. *n. 9.* Ilern. *n. 9. in fin.* Zal. *p. 8. n. 26.* nam ad feudum antiquum vocantur proprio & sanguinis jure ex pacto & legis providentia, non judicio testatoris vel beneficio Vasalli defuncti, sed primi acquirentis. Gail. *L. 2. obs. 154.* Sin autem adeant ex testamento hæreditatem, etiam quoad bona propria sive allodialia, dummodo saltem adeant eam beneficio inventarii; hujus enim confectio conservat Agnatis jura sua; Jul. Clar. *Lib. 4. recept. sentent. §. feudum. in quest. 42. vers. successive quaero.* ubi refert, quod hoc communiter teneant Feudistæ, secundum Curt. Jun. & Paris. *Consil. 10. n. 8. Vol. I.* cum hoc casu Vasallus feudum potius ex simplici providentia primi investiti habeat, non autem tanquam hæres. Joh. Fichardus *Tom. II. consil. 79. n. 5.* Aliter se res habet in simultanee investito, qui in debitum à Vasallo agnato contractum consenserit, & Chirographo subscripserit. Tenetur enim ad solutionem, etiamsi dominus non consensum dederit, prout olim Scabini Lipsienses responderunt *Wolffen von Hohenburg zu Beyben.* Verum circa hæc omnia adhuc distinguendum videtur, num onera sint feudi & propter illa contracta debita, an vero vasalli, & horum

horum intuitu facti sumptus. Quoad illa agnatus ex pacto & providentia, licet hæreditatem etiam defuncti cum vel sine inventario adierit, five repudiaverit, nihilominus onera feudi præstare, & propter illa onera contracta solvere tenetur. Quoniam agnatus ad hæc onera præstanda non intuitu alicujus hæreditatis, sed ideo quod feudo inhæreant, & ab eo separari non possint, obligatur. Quoad hæc vero, onera Vasalli scil. ea ipsa uti & debita, horum onerum intuitu contracta, agnati solvere non tenentur, quod secus est in filiis; hi enim ad utraque onera tam feudi quam Vasalli obligantur; rationem diversitatis assignat Matth. Berlich. *part. 2. conclus. 55. n. 94.* quod filii defuncti Patris manes ab omni injuria liberare ejusque hæreditatem etiam non solvendo existentem adire, & pro eo omnia debita solvere debent, ne Pater si aut nullus hæres ei extet, vel omnia ejus debita non solvantur, injuria afficiatur, quod secus est in agnatis. Berlich. *d. concl. num. 94.*

§. X. Fallit tamen hæc prædicta assertio, & agnati seu quilibet successores feudi ad onera Vasalli & debita eorum causa contracta solvenda recte tenentur, (1) in fructibus, quos Vasallus reliquit, *textus expressus in cap. 1. vers. sed & in fructibus;*

bus. tit. an agnatus vel filius defuncti. Lib. 2. feud. tit. 45. Mynsing. Cent. 3. obs. 64. n. ult. sub fin. Fal-
lit (2) in feudo novo, ex illo enim merito succes-
sores feudi ad onera vasalli adstringuntur, per text.
à contrario sensu, in d. cap. 1. vers. si paternum fue-
rit, tit. an agnatus vel filius defuncti? Hartmann.
Pistor. quest. 4. incip. Quae feudo ex pacto & provi-
dentia. n. 25. Lib. 2. p. 2. Quia agnati & collatera-
les non succedunt in feudo novo, nisi per pactum
& factum vasalli acquirentis ad illud admittantur;
Unde fit, ut tanquam causam ab eo habentes, &
per factum ipsius ad successionem admissi, ejus fa-
ctum quoque ratum habere teneantur, text. in L.
cum Matre. C. de R. V. si quis hac lege. 8. ff. de serv.
export. Ubi Bartol. Modest. Pistor. quest. 4. n.
32. Lib. 2. p. 2. Deinde, quia feudum novum in
præjudicium filiorum & agnatorum licite per ac-
quirentem alienare potest, ita, ut filii & agnati fa-
ctum defuncti hoc in casu præstare debeant, & ei
contravenire non possint. Jac. Thoming. decis. 53.
incip. Nobilis vir. 16. Modest. Pistor. quest. 94. n. 1.
& seqq. part. 22. Hartm. Pistor. quest. 4. num. 80.
Lib. 2. p. 2. Curt. Jun. tr. de Feud. part. 4. n. 144. &
hanc assertionem in terminis tradit Joh. Borchold.
tr. de feud. part. 7. c. 2. num. 94. vers. Aut feudum.
 Dissen-

Dissentit Rudolph. Schrader. *tr. de feud. p. 7. cap. 7.*
incip. Quoad tertiam partem success. n. 38. ibi : se-
cundo hac conclusio extenditur. n. 39. 40. 41. No-
 stris moribus jura successionis, quæ agnatis com-
 petunt, etiam per confraternitatis pacta, Erbver-
 brüderung, valide inter illustr. personas acquirun-
 tur; ex quibus ipsi paciscentes vocantur Confra-
 tres, fratres pactionales sive conventionales, Erb-
 verbrüderete, de quibus late agunt Carpzov. *ad L.*
Reg. c. 6. sect. 7. Lymn. *de jur. publ. L. 4. c. 9.* War-
 mund. ab Ehrenberg, sive Eberhard. von Wen,
in meditam. pro veter. c. 4. num. 10. 11. Joh. Caspar.
 Gütlich. *discurs. de Confraternitate.*

CAPVT II. ET VLTIMVM.

DE

CONSENSV AGNATORVM
 IN ALIENATIONE FEVDI, NEC
 NON DELICTIS PROPTER QVAE
 FEVDVM AD AGNATOS
 DEVOLVITVR.

S V M M A R I A.

I. Jus agnatis in feudo quæsitum, ipsis inuitis
 auferri non potest. In alienatione consensus eorum
 I requi-

requiritur. II. Quomodo declaratur. III. Tacitus an sufficiat, queritur? Si plane dissentiunt agnati, dissensum intra certum tempus manifestare debent. IV. Quæ remedia agnatis competant ad revocandum feudum? V. Unius agnati consensus reliquis non præjudicat. Quo ordine ad revocandum feudum admittantur. VI. Queritur: An agnati, qui consensere in alienationem feudi, extraneis præferantur? Aff. Feudum oblatum intra trimestre est accipiendum aut refutandum. VII. Plane incapaces feudorum sunt regulariter fœmina. Emancipationis in feudo nulla habetur ratio. VIII. Ratione delictorum pauca notantur. Multi arbitrantur ob delictum in ipsum dominum commissum, feudo omnes agnatos privari. IX. Sed hoc rectius negatur. X. Coronidis loco adhuc duæ quæstiones enodantur.

§. I.

Perspecto hætenus singulari Agnatorum jure in feudalibus, quoad tutelas & luccessiones, necessarium est, ut paucis differamus de necessitate consensus, quem agnati in alienatione feudi adhibere debent, nec non de delictis, propter quæ feuda ad agnatos devolvuntur. Certum est agnatis

is jus in feudo quæsitum ipsis invitis auferri non posse, quia id quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest. *L. id quod nostrum est. de R. J.* Habent autem agnati ex pacto antecessorum tale jus quæsitum, quod non solum à futuro dependet eventu, sed quod etiam vivente possessore, ita competit, ut hoc ipsis nulla ratione imminui possit, & quod præterea non minus in considerationem veniat, quam quævis alia res pleno jure alicui quæsitæ, ut not. Bald. Alverot. & DD. in cap. 1. de alien. feud. patern. Hartm. Pistor. P. 1. L. 2. quest. 40. n. 29. Quoties igitur feudum venditione, oppignoratione aut quavis alienatione in alios transfertur, toties non tam domini consensus requiritur, quam & agnati specificè nominandi sunt ad facultatem ad alienandum bona feudalia obtinendam. Paris. consil. 23. n. 150. L. 1. & consensum suum expressis verbis facto declarare debent. Obrecht. in tr. feud. Lib. 3. cap. 8.

§. II. Declaratur autem horum consensus vel à principio in constitutione feudi, vel post ejus constitutionem. A principio si feudum cum alienandi potestate indistincte conceditur, postea nullo alio consensu vasallus opus habet, sed inconsulto agnato & Domino alienare potest. Menoch.

Consil. 101. n. 26. Roland. à Valle consil. 3. n. 6. Vol. I. quia alias consensus in constitutione feudi ad alienandum datus nihil operaretur. Obrecht. c. 8. n. 33. & 34. At post constitutionem feudi hic consensus vel ante alienationem, vel in ipso alienationis actu, vel post alienationem intervenire potest, Obrecht. d. c. n. 34. ubi hanc sententiam veriore[m] dicit cum Mozz. de feud. tit. de amiss. feud. num. 150. Welsenb. de feud. c. 11. Burlat. consil. 40. n. 2. Decian. consil. 117. n. 6. Vol. III. Menoch. consil. 38. n. 32. contra Socin. Jun. consil. 77. n. 117. Vol. I. Gozzadin. consil. 9. n. 22. & Roland. à Valle consil. 2. n. 146. Vol. I. qui opinantur consensum domini in ipso alienationis actu, esse adhibendum, ratio autem est, quia præstare consensum nihil aliud est, quam tollere impedimentum, ob quod Vasalli alienatio non subsistit, quia videl. domini consensus abest, id quod tam ante quam post feudi alienationem fieri potest, ex quo hic consensus post alienationem feudi impetratus, quia retrahitur, eam confirmat, fac. L. in concedendo ff. de aqu. & aqu. plu. arc. Mynsinger. d. cent. 4. obs. 87. n. 7. Obrecht. d. l. facit etiam, quod talis consensus in alienatione feudi requiritur, non ex solennitate, sed quod domino intersit, alienationem sine consensu

lensu suo non fieri. Reyer. in *Thesaur. jur. hic num.*
 155. Duplici modo ejusmodi consensus, tam in
 constitutione feudi, quam post illam accommo-
 dari potest. Potest enim dominus vel agnatus vel
 per se vel per procuratorem in alienationem Vasal-
 li consentire; Et per se quin Dominus aut alius in
 alienationem Vasalli consentire possit, dubio caret,
 cum ad ipsos proprietas feudi spectet. Obrecht. *d.*
l. n. 25. & in hoc impetrando nulla opus est solenni-
 tate, modo de eo per scripturam constet. Bursat.
consil. 80. n. 24. Vol. I. Vultejus *c. 10. n. 64. 67.* non
 tamen Notario & partibus, qui hunc consensum
 impetratum fuisse testantur, facile creditur. Mozz.
de feud. tit. ex quibus causis feud. amitt. in fin. Per
 Procuratorem vero consensus si expeditur, tum is
 vel speciale mandatum habet, vel liberam admini-
 strandi facultatem; prior omnino consentire va-
 let. arg. *L. Pomponius 40. in pr. L. Procurator. 63. ff.*
de Procur. Obrecht. *post. alleg. d. l. n. 37.* Poste-
 rior ne utiquam. Bald. *in cap. contingit. n. 2. X. de*
transact. Cum enim talis res domini alienari non
 possit, arg. *L. filiusfam. ff. de donat. L. contra juris.*
28. §. fin. ubi gloss. in verbo. non habere. ff. de pactis.
L. mandato. 60. ff. de procurat. nec in alienationem
 I 3 con-

consentire poterit. *L. in adibus. 9. §. quod si filius. ff. de donat.* Schrad. *de feudis. p. 4. c. 2. n. 72.*

§. III. Hæc de consensu Domini & Agnatorum expresso; tacitus, verb. grat. si Agnatus proximus præsens sit & taceat, an sufficiat, quæritur? Communis DD. sententia, quod non sufficiat, si agnatus proximior sit præsens & taceat. *Berlich. concl. 57. n. 63. part. 2.* nisi probetur, quod agnatus proximior præsens & tacens, fraudulenter ac dolose tacuerit, & alienationem fieri passus fuerit, vel nisi præter illam suam præsentiam & taciturnitatem etiam ad factum aliquod, unde consensus ejus colligi possit, progressus fuisset, puta quia emptori persuasisset, ut emeret; vel evictionem se præstiturum spondisset, vel scripsisset, vel subscripsisset instrumentum venditionis; vel, si præsens, tantum emptori manum porrexisset, & ei de feudo empto gratulatus fuisset, hat ihm Glück gewünschet. Ratio est, quia per percussione palmarum probatur consensus. Et quamvis consensus hic, quem agnatus in alienatione præstat, si simpliciter & generaliter adhibetur, generaliter etiam ad omnem causam & personam extendatur; secus tamen est, si agnatus suum consensum in specie declaravit, & certæ tantum alicui personæ, ut
feudum

feudum vendatur, consentire voluit, tunc agnatus, si feudum illi personæ non vendatur, sed alii, sibi per ejusmodi consensum non præjudicat. Berlich. d. concl. n. 63. usque ad n. 70. part. 2. Hunc suum dissensum, nisi intra annum contra emptorem, præcipue si sit agnatus remotioris gradus, fuerit contestatus, unde dissentiens ejus animus manifestetur, contractus ille annali spatio confirmatur propter taciturnitatem illam, ac si expressus consensus adhibitus esset, ut defuncto tandem vassallo vindicationi non sit locus, *per text. in cap. Titius & c. si aut. aliquis, si de invest. inter Domin. & Vassall. lis oriatur*: & ibi Alvarot. quod si 30. annorum tempus ab alienatione ipsa præterlapsum sit, siue sciverit agnatus, siue non, temporis illius diuturnitas, qua omnis actio tollitur, facit, ut etiam extraneus emptor, h. e. qui non est agnatus, & feudi quandoque successor exceptione præscriptionis tutus sit, & contractus non possit irritus fieri, *L. sicut C. de præscript. 30. ann. & acced. §. porro, qualiter olim feudum alienare poterat, Joh. Ferrar. Montan. in us. feud. c. 5. vers. neque opus est.*

§. IV. Competit autem agnatis proximioribus, ut & filiis, duplex remedium ad feudum alienatum revocandum: unum jus redemptionis, quod

quod filiis vel agnatis vivo Patre, vel alienatore ex
 jure protimiseos intra annum pretio restituto
 competit, alterum jus revocationis, quod ex jure
 succedendi ex prima investitura antecessoris qua-
 si-
 to post mortem alienatoris sine pretio datur. Et
 quidem agnatis & filiis jus protimiseos & redempti-
 onis competit indistincte, siue feudum fuerit alie-
 natum in agnatum remotiorem, siue in penitus ex-
 traneum, ita, ut feudum alienatum intra annum
 etiam in vita alienatoris pretio reddito redimere
 possint, *per text. express. in c. 1. §. Titius filios. vers.*
quod si Titius filios. tit. si de feudo defuncti content. sit
inter domin. & agnat. vassall. c. 1. §. 1. tit. per quos
fiat investit. quem explicat Hartm. Pistor. quest. 11.
n. 12. Lib. 2. part. 1. Schrader. de feud. part. 8. cap.
7. inf. & n. seqq. Berlich. concl. 60. n. 33. & 34. A-
 lienatio enim feudi, agnatis plane non consentien-
 tibus facta, ipsis nocere aut prajudicare non potest.
cap. 1. §. hoc quoque. ubi DD. de success. feud. 1. F. 8.
c. 1. §. Titius, & ibi DD. si de feud. def. content. 2. F.
6. Paris. consil. 16. n. 40. Lib. 1. & consil. 65. Lib. 3.
 etiamsi consensu Domini alienatio facta sit. Schra-
 der. *part. 8. c. 6. num. 1.* adeo, ut hoc procedat non
 tantum in alienatione voluntaria, sed etiam neces-
 saria, puta propter famem vel aliam necessitatem
 facta,

facta, Alvarot. c. 1. §. donare n. 8. qualit. feud. 2. F.
24. Reliquas ampliationes & declarationes vid.
ap. Schraderum d. l.

§. V. Idem dicendum, si unus agnatorum,
qui possidet feudum, consenserit, reliqui dissen-
tiant. Hæc enim renunciatio & consensus reliquis
non præjudicat, sed possunt post mortem consen-
tientis statim revocare. Hartm. Pist p. 1. L. 2. quest.
7. num. 13. & 25. Castrenf. consil. 290. num. 1. Vol.
II. neque enim potest forma antiquæ investi-
turæ in præjudicium tertii, hoc est, ejus, qui non
consentit, simul investiti, per novas investituras
immutari, sed standum est veteri investituræ, do-
nec de voluntate omnium, qui jus in ea habent,
immutetur. Nam quod omnes tangit, ab omni-
bus debet probari. L. ult. C. de autb. præstand.
Wesenb. P. 1. consil. 42. n. 108. & seqq. ubi textus &
autoritates adducit. Quod quia non factum, ad-
mittuntur ad hoc jus revocandi omnes agnati, et-
iam remotissimi, ad quos feudi successio pertinet.
Isernia c. 1. §. hoc quoque. n. 6. & ibi Alvarot. Præpo-
sit. & Afflict. de success. feud. non tamen aliter, nisi
præcedentibus mortuis, aut alio quolibet modo à
jure revocandi exclusis, sequentes ad revocatio-
nem feudi admittuntur. Schrader. dict. p. 8. cap. 8.
K n. 44.

n. 44. Hartm. Pift. L. 2. p. 1. quæst. 8. n. 71. Köp-
pen. decis. 54. n. 54. & seqq. Brunn. consil. 40. num.
5. & consil. 80. num. 20. referente eod. Schradero
d. l. vers. non tamen usque. adeo, ut sequens præce-
dentem in mora constituere nequeat, petendo ipsi
assignari terminum ad revocandum feudum. Brun.
d. consil. 80. num. 20. licet in hoc contrarium teneat
idem Brun. consil. 67. num. 10. Roland. à Valle con-
sil. 3. num. 91. refert idem Schrader. d. l. Exten-
duntur dicta, ut jure hoc revocandi feudum aliena-
tum agnati post mortem Vasalli uti quoque tum
possint, si ipsis alienator obtulisset feudum vende-
re, ii que hoc emere recusassent, Isernia in c. 1. §. sed
& res. num. 3. & ibi Alverot. num. 3. Afflict. num. 8.
per quos fiat investitura. Afflict. in c. 1. §. donare.
n. 81. qual. feud. olim. Brun. consil. 80. num. 3. Ne-
vizan. consil. 10. n. 4. Schrader. d. p. 8. c. 8. num. 50.
Hæc tamen omnia & similia in singularem favo-
rem agnatorum introducta, procedunt in feudo
paterno & antiquo, secus in novo. Novum enim,
si est alienatum, id omnino etiam in præjudicium
filiorum & agnatorum, transit in eum, cui aliena-
tum est. Isernia 2. F. 39. §. etsi libellum. Alverot. n.
9. Schenck. n. 6. Borchold. c. 8. n. 14. Curt. Sen.
consil. 26. Gozat. consil. 75. num. 17. Sylvan. consil.
15. num.

15. num. 40. Vol. 1. Hartm. Pist. L. 2. quest. 4. n. 23. seqq. Obrecht. L. 4. de feud. cap. 9. n. 12. Schrad. p. 8. n. 2. Ex his omnibus & infinitis aliis dilucide colligi potest, quod juri filiorum & agnatorum præjudicari possit, & consequenter his ipsis revocandi jus non detur. Berlich. part. 2. concl. 57. n. 16. Si contentio sit de hac qualitate, an feudum sit novum vel antiquum, eo casu agnatis juramentum deferri potest, per ea, quæ tradit Martin. Laudens. in tr. de feud. Lib. 1. tit. 12. n. 11.

§. VI. Consequens his omnibus est, nullo dubio carere, quin agnati dissentientes, feudum antiquum revocare possint; quid vero dicendum, si alienatio concessa, an tum etiam respectus agnatorum habetur? Affirmandum certe, nam agnati quilibet consentientes præferuntur extraneo emptori, cum propter simultaneam investituram, tum propter jus affectionis. L. si in emptione. Ubi Bald. ff. de minor. Et cum etiam Dominus extraneo præferatur emptori, L. ult. ubi Jalon. DD. C. de jure emphyt. multo magis agnatus extraneo præferendus, cum agnatus potius jus habeat in feudo, quam dominus ipse, §. ult. quib. feud. pot. alienari. Welenb. p. 2. consil. 66. num. 18. & ibi allegat. DD. Nec opus est, si hæc alienatio feudi inter ipsos agnatos

gnatos fiat consensu domini, §. *si vero*, ibi *fratri vero de alien. feud.* Laudenl. in §. *Titius. n. 20. si de feud. defunct.* Wefenb. p. 1. *consil. 41. n. 126.* Pro quo Bald. *not. consil. 300. Vol. II.* ubi dicitur, quod non videtur alienatum, quod in linea, seu agnatorum corpore conservatur. Amad. à Ponte in *quest. Laude. 12.* hinc etiam non tenentur solvere Laudemium, per ea, quæ tradunt Salycet. & Jason. & juxta notata in *cap. 1. quo tempore miles invest. pet. debet.* Limitationes tamen vide apud Amad. à Ponte *d. l.* Si feudum sibi delatum agnatus gradu propior repudiaverit, quia omnibus, qui agnatorum numero sunt, jus à primo acquirente est quæsitum, is qui proxime repudiantem sequitur illud habebit, & sic deinceps, donec nemo ex transversalibus super sit, tunc enim ad dominum revertetur, per Jacob. de Artiz. *de feud. success.* Johann. Montan. Ferrar. in *consil. feudal. c. 2. vers. quo casu.* Hoc tamen hic tenendum: Quamvis agnatus nollens emere feudum, non repudiat jus familiæ nec jus retractus, per ea, quæ luculenter tradit Matth. Wefenb. *part. 3. consil. 101. num. 22. & 23.* tamen si feudum oblatum fuit, debet intra trimestre illud acceptare aut refutare, & dicitur agnatus plus debito differre, si intra bimestre à die sibi factæ oblationis

tionis non acceptet aut non respuat; quo tamen elapso, & ante venditionem alteri factam concederetur illi purgare moram. Ipso vero bimestri transacto, ac mora re integra non purgata, permittitur Vasallo pro ejus lubito voluntatis in toto, vel in parte, feudum transferre extra ejus agnationem in personam ad id capacem. Ant. Sola. *in constit. Sabaud. fol. 62. num. 1.*

§. VII. Plane incapaces successionum & omnium beneficiorum, quæ ratione agnatorum introducta sunt, habentur jure feudali fœminæ. *cap. un. 2. F. 11. ibi: proles fœminei sexus & ex fœmineo sexu descendens, ad hujusmodi successionem aspirare non potest.* Et paulo post: *Ad agnatos enim ejus beneficium non pertinet, neque beneficii successio: Adhuc religiose secundum regulam observatur, ut tradunt Feudistæ comm. vid. Schrad. tr. de feud. p. 7. c. 4. num. 3. Dn. Struv. in Syn- tagm. Jur. Feud. cap. 9. apbor. 3. n. 6. adeo ut nec in subsidium, deficientibus licet omnibus agnatis, admittantur, per d. c. un. 2. Feud. 11. Schrad. d. tract. feud. p. 10. sect. 19. n. 62. Nedum ergo ut transversales excludant. Idem Schrad. p. 7. c. 4. num. 67. Id quod & in regnorum successionibus, ita ordinariè procedit. Hinc de Gallorum regno differit Dominus*

minus Lanl. *in Orat. pro Gall.* quod agnatus proximus, si vel millesimo distet gradu, jure sanguinis protinus succedat. In foeminino tamen feudo, & ex pacto ad foeminas transitorio, *per 2. Feud. 11. 30. & 50.* secus est. Vid. Dn. Struv. *Syntagm. jur. feud. c. 9. tb. 8. n. 5. & seqq.* Ibi namque agnationis favor & praerogativa cessat. Rosenthal. *de feud. part. 7. concl. 38. num. 3.* Emancipationis tamen & hoc jure nulla habetur ratio, peraeque enim emancipati admittuntur. *arg. L. 7. pr. ff. de cap. minut. Nov. 118. c. 1. junct. d. un. 2. F. 11.* Schrader. *d. tr. p. 7. c. 5. n. 11.* Vultej. *1. F. c. 9. n. 89.* ubi ex Curt. & Bochar. notat hanc esse communem sententiam. Bened. Carpz. *in Synt. Jur. Feud. disp. 5. tb. 25.* ubi plures citat. Est tamen inter jus commune & feudale, quoad agnatos factos per adoptionem & legitimationem, & qui per nativitatem tales sunt, ista differentia, quod illi plane perinde ut cognati, excludantur à successione hac, *per c. un. §. adoptivus, & §. naturales. 2. F. 26.* de quo apud Feudistas pluribus.

§. VIII. Et hæc de consensu agnatorum in feudi alienatione ; pauca adhuc addenda sunt ratione delictorum, propter quæ vasallus feudi privatione venit mulctandus, & quæ in libris feudorum

rum passim enumerantur, præsertim in cap. per tot.
qua fuit prima causa beneficium amittendi. Quo-
 ad agnatos vasalli sciendum, si ipsi deliquerunt,
 satisfacere debent domino, & si requisiti non satis-
 faciant, spe succedendi excidunt, secus si satisfac-
 reparati, Rosenthal. *de feud. c. 10. conclus. 40. n. 59.*
 Si vero Vasallus delinquat, distingvendum inter
 feudum novum & antiquum. Feudum novum
 indistincte ad dominum redit. Dn. Struv. *Synt.*
Jur. Feud. c. 15. Quoad antiquum, probe discer-
 nendum, an culpa extra personam Domini sit
 commissa, an vero in dominum. Si Vasallus in
 alium quam dominum deliquerit, agnato proxi-
 mo feudum statim aperitur, & ipse delinquenti in
 feudo succedit, sive ultra, sive intra quartum gra-
 dum ei sit conjunctus, Georg. Obrecht. *in tract. de*
feud. Lib. 4. c. 9. n. 139. Hartm. Pist. *Lib. 2. P. 1. quest.*
15. n. 3. Si vero in dominum delictum commis-
 sum, sive hoc directe sive indirecte factum, ad do-
 minum statim revertitur feudum, ut communiter
 Interpretes Alverot. Præpos. Duaren. Curt. Sons-
 beck. Mozza. Faschin. Rol. à Valle, Menoch. asse-
 runt: Agnatis enim, inquiunt, omnibus à primo
 acquirente in feudo jus esse quæsitum, sub condi-
 tione, si nullus ex illis in dominum deliquerit.
 Cum

Cum itaque beneficium hac conditionis qualitate sit affectum, ea cessante, beneficium quoque, quod propter officium datum est, optimo jure extinguvi; & agnatos sic exclusos nihil accusari posse, quod ipsis injuste contingat, sed potius consanguineo possessori id imputare debere, qui commisit, unde in feudo omnes exui optimo jure possint, & dominus ex pactione primi concedentis habeat, quo injuriam sibi illatam ulciscatur; ita etiam Joh. Ferrar. Montan. *in us. feud. c. 6. vers. sed in feudo antiquo.*

§. IX. Verum hæc omnia tacitæ juris feudalis dispositioni, juri civili, æquitati naturali adversantur, cum quibus contrahentes in dubio semper se conformare intelliguntur. Sed sub hac conditione primus acquirens & dominus feudi agnatis, & omnibus descendantibus feudum acquisivit, ut solummodo is, qui in personam domini deliquit, & cæteri quousque delinquens vivat, feudum amittant, post mortem autem ejus ad proximum in familia redeat. Et hæc conditio juri civili, feudali, æquitati & rationi naturali convenit, cum quibus contrahentes se in dubio conformasse intelliguntur. Magis adhuc sententia nostra confirmatur, si tenor investituræ sit, concedo feudum

feudum pluribus principaliter de uno in alium, Bald. *in c. si Vasall. feud. jubetur. in vers. ego autem. n. 3.* ubi dicit, quod si dominus dicat, concedo castrum in feudum Titio & suis hæredibus, de uno in alterum revertendo; vel concedo omnibus principaliter, aut cum extent filii aut nepotes, tum culpa & delictum Patris non nocet filio, Bald. *dict. l. Alverot. in c. 1. §. denique. in vers. septima conclusio.* Melchior Palaz. *in Tacit. Major. part. 4. quest. 34. n. 6.* Dissentit aliquo modo Welenb. *part. 1. consil. 15. n. 100.* ubi dicit: delictum Patris nocet filiis in feudis, quanquam non æque agnatis, Alex. *consil. 2. in fin. l. 5. consil. 30. n. 4. Lib. 6. Socin. consil. 4. in fin. Vol. III.* & sic distingvit etiam inter filios & agnatos, ut in feudali successione illis scil. noceat contumax factum defuncti, dummodo probari possit, his non, Gravett. *consil. 197. quanquam. num. 10.*

§. X. Ultimo loco adhuc querendum venit, si Vasallus habens feudum antiquum commisit feloniam, propter quam debet amittere feudum, & dominus ei remisit feloniam, feudumque reservavit, num agnati eo mortuo, succedant in feudum quasi antiquum aut novum? Vel si non remisit, sed certum tempus, adhuc vivo delinquen-

L

te,

re, præfinivit, intra quod se sequentes in successio-
ne declarare debeant, utrum feudum emere velint,
nec ne? An hoc casu agnatus, si nulla declaratio
facta, privandus sit jure simultaneæ investituræ?
Duæ hic quaestiones enodandæ veniunt; in pri-
ma, cum distinctione est respondendum: Nam si
vasallus ipso facto est privatus feudo, per senten-
tiam legis, tunc ista est nova concessio & feudum
novum. Sin autem feudum non est annihilatum
sed annihilandum, tunc supervenit nova virtus in
præjacenti materia, & potentia materiæ ei jungi-
tur, & ab illa denominatur. Concludendum igitur,
quod executio veteris feudi non est novum
feudum. Secus est, si addita nova forma. Bald.
*sup. feud. §. insuper. n. 8. de prohibita feudi alienati-
one per Federicum.* Altera plane est neganda, li-
cet enim intra tempus, ad hoc sub pœna amissio-
nis præfinitum, se se non declaravit, utrum feudum
velit emere nec ne. Non tamen est privandus ju-
re simultaneæ investituræ, quia cum non habetur
hæc culpa inter genera culparum, ob quas Vasal-
lus feudi privatione venit mulctandus, quæ *in c. 1.
per tot. quæ fuit prima causa benefic. amittend. &
passim* enumerantur. Ideo nec iis annumerari
debet. Nec causa hæc æque gravis est ac illæ, quæ
sunt

sunt expressæ ; Valallum igitur ob eam jure suo
privare iniquum foret. *arg. L. 1. §. hujus rei de offi-
cio ejus, cui mandata jurisdictio. L. qui testamento.
§. mulier. junct. Gloss. in verb. argumento de testam.
& L. ex eo de testibus, cum similibus.* Præterea
pœna privationis nunquam locum habet, nisi ea
legibus speciaticim & expressa irrogetur, & cum igi-
tur. *Auth. de non eligendo, secund. nubend. Bald. in
Auth. ex testam. C. de secund. nupt. & alii DD. adeo
ut nec sufficiat quidem, hujusmodi pœnam priva-
tionis legibus esse impositam, nisi insuper senten-
tia etiam declaratoria interveniat. Alex. 103. consil.
7. Lib. 1. Jac. Thom. Vol. I. consil. 1. n. 80. & seqq.
usque ad n. 86.*

Tantum! Plura quidem de elegantissima hac
materia, quæ dicta longe excederent, adhuc essent
proferenda. Sed ne prolixitatis reus fiam, & ma-
teria, quæ ob rerum amplitudinem in tractatum
excescere posset, disputationis limites excedat,
hic terminus esto. Reliqua fortassis com-
modiori via enodanda
venient.

SOLI DEO GLORIA.

L 2

Casto-

Castoreūm sidus, caro cum Polluce cœlum
 Linquens, terrenas ornat in orbe plagas.
 Vos ego compello Geminos! queis nomine cla-
 rum

FORSTERI pridem fulget ubique decus.
 Flumina Salani, stellarum lumine, majus,
 Corcula bina, vident, lumen habere, jugi.
 Occiduus splendor tanti non sideris unquam
 Esse potest : terra luce poloque micat.

Ita

Nobilissimo atque Doctissimo Dn. Do-
 ctorando, Fautori & Amico, sincere
 dilecto, de novis honoribus ex animo
 gratulatur

IOH. HENR. POTT,

Doct. & Advoc. Regim. Saxo-
 Jenens. Ordin.

F I N I S.



Müller, Peter,

Diss. inaug. de iure agnatorum singulari

Jena 1760

4 Diss. 2363#Beibd.13

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10835116-0

VD18 15089002-001